



جلد نالی

په کتابخانه دارو اسلامي في شرح علي ادبهم تأليف العلامة المحقق والمهاجر  
الافتق مونا تانافني شهد بن فرامون الشهير بملاخسروا في التوفيق  
(١٨٨٥) آية الله برسمه واسلامه فسيح بيته ونعمنا به أمين

وقد جعله علامته في العلامة في الاسلام الشيخ حسين بن علي بن علي الوفاي  
الشرعي ليل في الرسو (١٠٦٩) واشتهرت هذه الماشية في حياته وانتفع  
الناس بها وكان مدرسا بالجامع الازهر

تأليف الكليات

شرکت صحافیة قیامه مدرس احمد جودت وشرکامی

اداره تانافني

درسمه اندکده سلطان بايز ياده سخا نگر پيارشوسنده

٢ و ٤ نومبر ولي اداره خان

دلا سرده بوانان شعبه لری

طربز وند حایق موسی کاظم افندی ، ریزنده حاجی حسن حایق افندی ،  
ارغوس وند کتابچی احمد طاهر افندی ، صاهسونده کونکچی زاده حاجی عبداللہ  
افندی ، سبواسنده علی فہمی افندی ، الطندہ علی وہبی افندی ، کرہسونده  
نفس زاده احمد افندی ، قونیدہ مصطفی رشدی افندی ، انطاکیہ دہ دخانی  
زاده حاجی علی افندی ، پروسندہ کاغذچی باشی وشرکامی اونیدہ حاجی محمد  
افندی ، الطندہ بخارالی حاجی مصطفی افندی ، الطندہ عینتابی حاجی علی وہبی  
افندی ، قوالہ دم حاجی علی افندی زاده ، قرانہ ابراہیم ادريس و محمد علی افندیار .

معارف نزلارت جلیله سنک (١٠٠) نومبر و (٢٣) ذی الحجہ سنہ (١٢٩٦) و (٢١) شباط  
(١٣١٥) تاریخ فی رخصتہ سبیلہ آستانہ علیہ شریکت صحافیہ عثمانیہ

مطبعہ سنده طبع اول شد

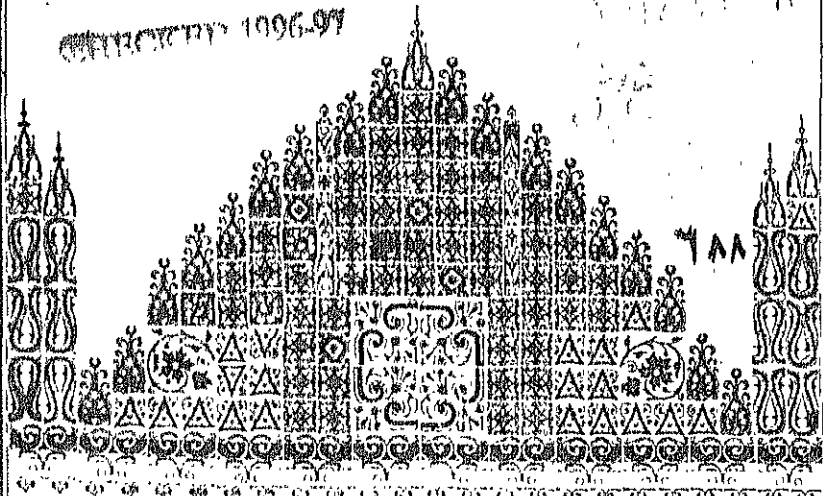
١٣١٩



کتابخانه دارو اسلامي



1096-97



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الأدنى بانقطاع حق الإغيار عنه (والاعتاق) لغة إثبات القوة مطلقا وشرعا (إثبات القوة الشرعية) التي بصيرها المعتق أهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف في الإغيار وعلى دفع تصرف الإغيار عن نفسه لا مطلقا بل (بإزالة الملك) الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن بزوال ضعف حقيقي وهو الركن (أزالة الملك مطلقا) أي غير قيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لا حد فيخرج به البيع والهبة إذ فيها جعل مملوكه مملوكا غيره ويان منه إثبات القوة الشرعية وسيأتي تحقيقه إن شاء الله تعالى (ويصح) أي الاعتاق (من حر) أي يكون أهلا للملك لأن المملوك لا يملك وإن ملك ولا حق إلا في الملك (مكلف) أي عاقل بالغ أما الأول فلأن الجنون يناق أهلية التصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وأنا صبي أو مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناده التصرف إلى حالة منافية له وأما الثاني فلأنه أي الاعتاق ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه والصبي ليس بأهل للضرر المحض بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون أهلا للأول قبل الأذن ولثاني بعده (في ملكه) حال من ضمير يصح وإنما اشترط ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا يعتق فيما لا يملكه ابن آدم (ولو بالاضافة إليه) أي ويصح الاعتاق ولو كان باضافته إلى الملك كان يقول لعبد غيره إن ملكته فهو حر حيث يعتق إذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق (بصريحه) أي بصريح الاعتاق بأن كان مستملا فيه وضما وشرعا متعلق بصريح (بلانية) لأنها إنما اشترط إذا اشتبه مراد المتكلم وأذا اشتبه فلائيه وذلك (كانت حر أو عتق أو عتق) أو محرر أو حررتك أو اعتقتك أو ما انت الآخر (لأن كلامه مشتمل على النفي والإثبات وهو أكد من مجرد الإثبات بدليل كلمة الشهادة

(ويعجز)

ما شاء الله

كتاب العتاق

(قوله) والاعتاق شرعا إثبات القوة الشرعية (هذا التبريف على مذهبهما وعند الامام الاثني عشر في إثبات الفعل المفضي إلى حصول العتق فلهذا يخرج عنده لا عد هما كافي البرهان وشرح العتق على أن المصنف رحمه الله ذكر فيما يأتي في باب عتق البعض أن هذا التبريف غير مسلم (قوله لا مطلقا) نعلقه بإثبات القوة الشرعية لا يستثنى منه خروج فرد بما يقدر عليه الجر فلا يتجه في الإطلاق وقوله بل بإزالة الملك الوجه الاضرب على ما سبق (قوله) بإزالة الملك الذي هو ضعف حكمي (فيه نظر لأن المصنف الحكمي إنما هو الرق الذي هو سبب للملك على أنه ذكره في عتق البعض بقوله وإثباته إلى القوة الحكمية بإزالة الملك الذي هو الرق (قوله وإزالة الملك) ذكره شرحا لثبوت لقوله مطلقا ولا فهو مستغنى عنه بقوله قبله بإزالة الملك (قوله) أي غير مقيد بكونه ملكه بفتح الميم وتشديد اللام وفتح الكاف (قوله) ويلزمه) أي يلزم إزالة الملك مطلقا إثبات القوة الشرعية (قوله) حيث يكون أهلا الأول قبل الأذن الخ) المراد بالأول النافع المحض كالهبة وبالثاني المتردد كالبيع (قوله أو اعتقتك) كذا اعتقتك الله على الأصح والعتاق عليك وعتقتك على ولو زاد وأجب لم يعتق بل وأزوجه بكفارة أو نذر كافي الفتح (قوله) ما انت الآخر الخ) قال الكمال هذا هو الحق المفهوم من تركيب الاستثناء لغة وهو خلاف قول المشايخ في الأصول وقد بيناه في الأصول وأنه لا يناق قولهم الاستثناء التكلم بالباقي بعد النفي اه (ويعجز)

(قوله او هذا مولاي اويامولاي) ليس من الصريح (٣) بل ملحق به اي بالصريح كافي التبيين (قوله اوياجر اوياعتيق الخ)

قال الكمال اما النداء فالنحو يرفيه لا يثبت  
وضعا بل اقتضاء (قوله فان لفظ الاخبار)  
تمثيل لقوله كانت حرو كان ينبغي ذكره  
عقبه (قوله فان تصحيح كلام العاقل الخ)  
ظاهرة انه تمثيل للمأخوذ وفيه نظر فينبغي  
قطعه عنه بان يقال ولان تصحيح كلام  
العاقل (قوله وبقوله وهبت لك نفسك  
او هبت) ملحق بالصريح (قوله عتيق  
وان لم يقبل) قال الكمال ولا يرتد بالرد  
(قوله ولا بكنائيات الطلاق وان نوى)  
شامل لجميع الفاظها كما صرح به الكمال  
والزيلي وقاضيهان حتى لو قال  
اختراري فاختارت نفسها ونوى العتيق  
لا تعلق اه الا انه استثنى منها في البر نقل  
عن البدائع امر لك بيدك واختارني فانه يقع  
بالنية اه والاستثناء منقطع لان امر لك بيدك  
واختارني من كنيائيات النفويض لامن  
كنائيات الطلاق اه وفيها قال لها امر  
عتيق بيدك او جعلت عتيقك في يدك او قال  
له اختراري العتيق او خيرتك في عتيقك او  
في العتيق لا يحتاج الى النية لانه صريح  
لكن لا بد من اختيار العتيق في المجلس لانه  
تمليك اه (قوله كذا يا بني) قال في تحفة  
الافقه اه هذا اذا لم ينو اه وقال الكمال او  
قال يا بني اوياخني لم يعتق لان النداء الى  
آخر ما عمل به هنا ثم قال وعلى هذا فينبغي  
ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد  
معروف بالنسب والافوه مشكل اذ يجب  
ان يثبت النسب فعبد يقال له عتيق (قوله  
ولا بقوله لاسلطان لي عليك وان نوى)  
كذا في البرهان وقيل يعتق ان نواه وليس  
بمعيد لتعيين النية في السلطان لاعتق اه  
وقال الكمال فالذي يقتضيه النظر  
كون نفي السلطان من الكنيائيات  
(قوله وانت مثل الحر) هذا اذا لم ينو وان نوى عتيق لما في التبيين والبرهان

ويعجزد الوصف بالحريه يعتق فاذا اكده كان اولي ان يعتق (او هذا مولاي اويامولاي)  
فان لفظ المولى مشترك احده معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بالانية  
(اوياجر اوياعتيق) فان لفظ الاخبار جمل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا  
للحاجة كافي النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان  
واجب ولا وجه له لا بتقديم ثبوت العتيق ونحوه في المحل ليحقق منه هذا الاخبار فان  
قال اردت الكذب او حرته من العمل صدق ديانة الاحتمال لاقتضاء والنداء  
لاستحضار المنادي فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كان تحقيقا لذلك الوصف (الا اذا  
سماعه) اي سمى به عبده بالحر او العتيق فحينئذ لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علمه  
وهو ما قبله به (ثم) اي بعد ما سماعه به (اذا نادى بالجمجمة) وقال يا آزاد وقد سماع بالحر  
(او عكس) بان سماعه با آزاد ونادى بالحر (عتيق) لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا  
عن الوصف (كذا رأسك حرو ونحوه مما يعبر به عن البدن) اي وجهك اورقبتك او  
قال لامته فرجك فان هذه الالفاظ مما يعبر به عن البدن وقدم في الطلاق وان اضافته  
الى جزء شائع كالنصف والثالث ونحوهما يقع في ذلك الجزء وسبأ في الخلاف فيما رواه في  
الباب الذي يلي هذا (وبقوله لعبده وهبت لك نفسك او هبت منك نفسك عتيق وان لم  
يقبل) العبد البيع والهبة (ولم ينو) المولى الاعتراف لان بيع نفس العبد منه اعتاق  
وكذلك الهبة (ولو زاد بكذا لم يعتق ما لم يقبل) كذا في الفصول العمادية (وبكنائياته)  
عطف على بصريحه (اي نوى) ازالة الاشتباه والاحتمال (كلامك لي عليك او لارق  
او لاسبيل وخرجعت من مملكتي وخليت سبيلك) لانه يستعمل في هذه الاشياء بالبيع  
او الكتابة كما يستعمله بالعتق واذا نواه تعين واو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه  
اني شئت من بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه لا يفيد زوال اليد فلا يدل على العتيق  
كافي الكتاب كذا في غاية البيان (وكقوله لامته قد اطاعتك) بذلة الاعتراف بعتق اذ يقال  
اطاعته من السجين اذا خلى سبيله فهو كقوله خليت سبيلك (لا بطاعتك وانت طالق)  
السبق في اوائل كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتيق بلا عكس فان ازالة ملك  
الرقبة يستلزم ازالة ملك المنعة بلا عكس (ولا بكنائيات الطلاق وان نوى) لهذا الوجه  
(كذا) اي لا يعتق ايضا بقوله (يا ابني ويا ابن) بضم النون وان نوى (ويا بنتي ويا بنية  
ويا اخي وباسيدي ومالي) لان النداء كما عرفت لاستحضار المنادي فان ناداه بوصف  
يملك انشاءه كالحريه كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه كان الاعلام  
المجرد لا لتحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل (و) لا (بقوله  
لاسلطان لي عليك) وان نوى لان السلطان هو الجمجمة قال الله تعالى اولياؤني  
بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد به البدو الاستيلاء سمي السلطان به اقيام  
يده واستيلائه فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص عليه لم يعتق وان نوى فكذا هذا  
(و) لا (بقوله انت مثل الحر) لان المثل يستعمل للمشاركة في بعض الاوصاف عرفا  
فوقع الشك في الحريه فلا تثبت (بخلاف) ما اذا قال (هذا ابني الاكبر سنا منه او

(قوله وانت مثل الحر) هذا اذا لم ينو وان نوى عتيق لما في التبيين والبرهان



الا صغر ثابت النسب) فانه يعتق بالبنوة لان الإكبرية في الاول وثبوت النسب في الثاني يمنع ان ارادوا المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصير الى المجاوز وراى ثبوت الحصرية اللازمة للبنوة وفيه خلاف الامامين والشافعي (واما غير ثابت) اي غير ثابت النسب يعني مجهول النسب (في مواده) اي وطنه الاصلية اشارة الى الخلاف في تفسير مجهول النسب قال في القنية مجهول النسب الذي يذكر في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها ومختار المحققين من شراح الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مواده ومسقط رأسه بدليل الوفاق على ان الحامل المسبية ولدها ثابت النسب فاذا ثبت نسب الحمل الخارج من دار الحرب باهتبار كونه من النكاح لا من السفاح فلان ثبت نسب الشخص الخارج منها اولي فالجلب ان يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مواده ووطنه الاصلية (في معتق ويثبت نسبه جلييا) اي مجهول من دار الحرب (او متولدا) في دار الاسلام قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون جلييا او متولدا لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب وقال في الكفاية قوله جلييا انما يصح اذا كان جلييا غير ثابت النسب في مسقط رأسه اما اذا كان ثابت النسب في مواده فلا يثبت نسبه من موله وهذا قلت ههنا غير ثابتة في مواده ولو قال لعبد هذا بنى اولاده ههنا بنى قل هو على هذا الخلاف وقيل لا يعتق بالا جاع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى (كذا) اي كاي يعتق بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله (هذا ابني او امي) بطريق الجواز كذا (لا هذا اخي) حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجدت الابوة او الامومة في الملك كانتا موجبتين للعق بلا واسطة فتكون الحصرية لازمة لهما فيصنع المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف الاخوة لانها لا تكون الا بواسطة الأب والأم لانها عبارة عن المجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكفاية في الملك بدون هذه الواسطة فاذا لم تذكر لغا الكلام لعدم صحة المجاز (الا اذا قال من النسب او لأب أو لأم) قال في المبسوط ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا بان قال هذا اخي لأبني او لأبني فاعتق بالتردد ولان مطلق الاخوة مشترك وقدر ادبها الاخوة في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون اخوة والمشارك لا يكون حجة فأما اذا قيد بما ذكر تعين المراد \* فان قيل البنوة ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق بطلاقه قوله هذا ابني \* قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا امتنع يصار الى مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هذا حر فان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم (كذا) اي كقوله هذا اخي (هذا جدي) حيث لا يعتق (الا اذا قال ابواي) فان هذا الكلام لا ينفذ العتق الا بواسطة الا لا موجب له في الملك الا به كما سبق ثم لما ذكر العتق الحاصل بالاعتاق الاختياري اراد ان يذكر مسائل العتق الحاصل بلا اختيار فقال (من ملك) مبتدأ خبره قوله الآتي عتق هليل (دارحم) الرجم في الاصل واء الواد في بطن امه وسميت القرابة من جهة الاولاد رجاؤه منه ذي الرجم (محرم) الحرمان

(شخصان)

في الاكبر سنالا في الاصغر لما قال في الجوهرة واما اذا كان يولد مثله لمثله الا انه معروف النسب فانه يعتق اجابا لانه اقرب مما لا يستحيل منه لانه يحتمل ان يكون مظهرا من مائه بشبهه او زنا اه (قوله) محقق ويثبت نسبه الخ) ظاهره انه يثبت النسب من غير تصديق سواء كان صغيرا لايعبر او يعبر عن نفسه وهو ظاهر في الصغير واما الكبير اذا ادعى سيده بنوته وكان يولد مثله له او ابوته او امومه وكان يولد مثله لهما ولا نسب للقمر معروف فقيا لا يحتاج الى تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط تصديقه فيما سوى دعوة البنوة لا فيه محل النسب على الغير كافي للتبيين ولكن سيذكر المصنف في كتاب الاقرار انه يثبت النسب من المولى بمجرد اقراره ولم يهلك فيه خلافا وقد علمناه (قوله) او قال لعبد هذا بنى) ذكر في البرهان اسم الاشارة مؤثنا (قوله) وقيل لا يعتق بالا جاع) هو الاظهر لان المشار اليه اذا لم يكن من جنس المسمى فالعبرة بالمسمى كالو باع فصار على انه ياقوت فاذا هوز جاج كان باطلا والذكر والانثى من بنى آدم جنسان فتعاق الحكم بالمسمى وهو معدوم ولا يتصور تصحيح الكلام في المعدوم اجمالا او اقرارا فيلغو كذا في البرهان الا انه اقتصر على ما اذا قال هذه بنى لعبد ولم يذكر هكسه وقد نص عليهما الكمال (قوله) (الا اذا قال ابواي) ينبغي ان لا يحصر في هذا الذاب الا ثم بل اعم منه مثله (قوله) (دارحم محرم) يعني ومحرميته بالقرابة لا الرضاع حتى ملك اخذته وهي اخذه رضاعا لا تعق كافي بالبحر

(قولہ) ولا فرق بین ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام) قيد بدار الاسلام احترازاً عن ملك قرية ساحر ماحر بدار الحرب فانه لا يعتق عندهما خلافاً لابن يوسف ولو ملك قرية الذمی او المسلم بدار الحرب فتق بالاجماع (قولہ) والمساكن اذا اشترى اخاه لانه لا يتكاثف) یعنی حذف الفضلة لانه (قولہ) ان یقال لانه لا ملک له فی الحقیقة وانما له التکسب خاصة

شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان أحدهما ذكرا أو أنثى وهو صفة ذوا جرحه الجوار والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذراحم محرم منه فهو حر واللفظ بعمومية يتناول كل قرابة مؤكدة بالحرمة ولأدائها كانت أو غيره ولا فرق بين ما إذا كان المالك مسلما أو كافرا في دار الاسلام العموم للملكة والمكاتب إذا اشترى أخاه لا يتكاتب عليه إذ ليس له ملك تام مدبره على الاتحاق والازوم عند السرة (ولو) وصليته كان المالك (صبي أو مجنون) حتى يتيق القريب عليهم عند الملك إذ تعلق به حتى العبد فشاببه النفقة (أو اعتق) عطف على ملك (أو جده الله تعالى أو الشيطان أو اللصم) فانه أيضا يعتق لوجود ركن الاتحاق من اهله في محله ووصف القرابة في اللفظ الأول زيادة فلا تختل العتق في الأخيرين بعده بل يكون المعتق حاصيا لأن ذلك من فعل الكفرة وهبة الاصنام (أو) اعتق (مكرها أو سكران) فإن اعتاقهما صحيح مصدوره عن اهله مضافا إلى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالكراه بعدم الرضا لا تأثير له في انعدام الحكم الا يرى إلى ما روى عنه عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن جدوهن جدهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهزل لا يرضى بالحكم (أو اضاف) عطف على اعتق (عتقه إلى شرط ووجد) أي الشرط بأن قال دخلت الدار فأنت عتيق فدخل (عتق عليه) أي إلى من ملك والمذكور بعده (كعبد حر بي خرج الياسميا) فانه يعتق لقوله صلى الله عليه وسلم في هيب الطائف حين خرجوا إليه مسلمين هم هتقاء الله ولانه أحرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء (والجمل يعتق بعنقه أمه) تبعها لانصالة بها ولا يصح بيعه وهبته لأن التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم يوجد بالاضافة إلى الجمل وشي منهما ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام الجمل وقت الاعتاق إنما يعرف (إذا ولدت بعد عتقها الأقل من ستة أشهر) لأنه أقل مدة الجمل كما علم أن المصور في كتب القوم أن الجمل يعتق باهتاق الأم تبعها مطلقا فإن اهتقت وهي حامل بأن ولدت بعد عتقها لأقل من ستة أشهر يعتق الجمل ولا ينجر ولاؤه وإن اهتقت وهي غير معلومة الجمل بأن ولدت للأكثر يعتق تبعها له لكن ينجر ولاؤه إلى مولى الأب كما مر وبهذا يظهر أن في عبارة صدر الشريعة حيث قال أعلم أن الجمل يعتق بعنقه أمه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصلية حتى لا ينجر ولاؤه إلى مولى الأب وهذا إذا ولدت بعد عتقها لأقل من ستة أشهر تسامحا لأن ظاهرها يخالف لعبارة القوم حيث قالوا إن اعتق حاملا عتق حملها تبعها وأيضا قوله إذا ولدت بعد عتقها لأقل من ستة أشهر قيد لقوله يعتق بعنقه أمه ومتممه وقد فصله عنه بل حتى العبارة أن يكون هكذا أعلم أن الجمل يعتق بعنقه أمه وهي حامل بأن ولدت لأقل من ستة أشهر حتى لا ينجر ولاؤه إلى مولى الأب فالخاصل أن الجمل يعتق بعنقه أمه مطلقا

اذا ولدته ادون ستة اشهر وصرح به المصنف في كتاب الولاء في مسألة جبر الولاء (قوله لكن يجبر ولاؤه الى مولى الاب) وهو الصواب  
 خلاف ما في كثير من النسخ من ذكر الام مكان الاب (قوله كما هو) صوابه كما يأتي اذا لم تقدم بل سيأتي في كتاب الولاء

فإن وقع العتق عليه قصدا بأن ولدت لأقل من ستة أشهر يعتق ولا ينقل ولا يؤمأ إلى  
 موالى أبيه وإن وقع بمجرد تبعية أمه بأن ولدت إلا كثر يعتق أيضا لكن إذا اعتق الأب  
 بعده فقد يجر ولا يؤمأ إلى موالىه وسيأتي تمام تحقیقه في الولاء إن شاء الله تعالى (بلا عكس)  
 يعني أن الأم لا تعتق يعتق الحمل بل يعتق الحمل فقط إذا لوجه الاعتاقها قصودا لعدم  
 الإضافة إليها ولا تبعاله لأن في قلب الموضوع (أو يتبع الأب في النسب) لأنه لا يعرف  
 والأم لا تشتر (و) يتبع (الأم في الملك) حتى إذا كانت الأم ملكة زيد فولدت ولدا كان  
 الولد أيضا ملكا له وإن كانت مشتركة بينه وبين غيره كان الولد كذلك (والرق) والفرق  
 بينهما أن الرق هو الذل الذي ركه الله تعالى على بعض عباد جزاء استكفاهم من طاعته  
 وهو حق الله تعالى أو حق العامة على الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من  
 التصرف فيه وهو حقه وأول ما يؤخذ المأسور يوصف بالرق لا الملك إلا بعد الإخراج  
 إلى دار الإسلام والملك يوجد في الجند والحيوان غير الأدنى للارق وبالبيع يزول  
 ملك الملك للارق وبالعتق يزول ملكه قصدا لأنه حقه ويزول الرق فمما ضرورة  
 فراغه من حقوق العباد وتبين لك الفرق بينهما في القن وأم الولد والمكاتب فإن الرق  
 والملك كاملا في الرقيق القن ورق أم الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقها عن الكفارة  
 والملك فيها كامل والمكاتب رقة كامل حتى جاز اعتاقه من الكفارة وملكه ناقص  
 لخروجه من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك كذا ذكره الزيلعي (والعتق  
 وفروعه) كالنسيب والاستيلاء والكتابة بالاجماع عليه ولأن ما يكون مستمرا كتابا  
 فترجع جانبها ولأنه يتقن به من جانبها ولهذا ثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعة منها حتى  
 ترثه ويرثها ولأنه قبل الانفصال كعضو منها حسا وحكما حتى يتغذى بغذاها وينقل  
 بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعها فكان جانبها لجميع  
 ولهذا ثبت جانب الأم في البهائم أيضا حتى إذا تولد بين الوحشي والأهلي أو بين المأ كول  
 وغيره المأ كول يؤكل إذا كانت أمه مأ كولة ذكره الزيلعي (وبتبع) الولد (خبرهما  
 في الدين) رواية لجانب الولد (فولدا لامة زوجها ملك لسيدها) تبرع على كون  
 الولد تابعاً للأم في الملك (ولو كان) الولد (من سيدها فحسب) لأنه مخلوق من مائه  
 فيعتق عليه ولا يمارضه ماء الامة لأن ماءها مملوك لسيدها بخلاف أمة الغير لأن  
 ماءها مملوك لسيدها فتعارضها فجميع بما ذكرنا والزواج قد رضى به لعده  
 (وولد المغرور حر بالقيمة) المغرور رجل اشترى أمه على أنها ملك البائع ونكح امرأة  
 على أنها حرة فولدت كل منهما ولدا فظهر أن الأولى ملك لغير البائع والثانية أمة  
 فحينئذ يكون كل من الولدين حرا بالقيمة أما حرته فلا لأنه خلق من ماء الحر ولم  
 يرض الوالد برقيقته كل رضى في الأول فلا يتبعها وأما القيمة فارطاة بجانب التبعية  
 الأصلية

باب عتق البعض

(قوله بل يعتق الحمل فقط) أهمله من  
 القيد وهو واجب الذكر إذا لم يحكم  
 يعتق الولد إلا أن تلده لأقل من ستة  
 أشهر أو لما هو في حكمه من وقت الاعتاق  
 وأوزاد عن ستة أشهر كما إذا كانت معتدة  
 من طلاق أو وفاة أو جابت بتوأمين  
 الأول لدون ستة أشهر والثاني لا أكثر  
 (قوله ورق أم الولد ناقص) قال  
 الكمال وما ورد من أن الرق لا يقبل  
 التجزئ فكيف يقبل النقصان يدفع بأن  
 الراد بنقصان الرق نقصان حاله لا نقصان  
 ذاته (قوله والعتق وفروعه) مستدرك  
 بما تقدم من قوله والحمل يعتق بعتق أمه  
 وكذا وقع مثل هذا في غير ما كتب ولعل  
 أحاده لا يرتب عليه قوله وفروعه (قوله  
 فولدا لامة الخ) كان ينبغي أن يفرع على  
 المذكور أولا فلا فيقول فولدا لامة الخ  
 من الشريعة ليس بشرط مثلا الخ ولم  
 يفرع لقوله والرق ويمكن أن يقال وولد  
 المسيبة بأن سبها حراما فولدت (قوله  
 وولد المغرور حر بالقيمة) أي قيمته يوم  
 الخصومة كما سيأتي

باب عتق البعض

(اعتق بعض مبدعيه متق كنه) خلافا لهما وللشافعي حيث يقولون يعتق كله وحاصل  
 الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن المحل كله ام لا فعنده لا يوجب بل  
 يبقى المحل رقيقا ولكن زوال الملك بقدره وعندهم يوجبهم ان الاعتاق اثبات  
 العتق الذي هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزآن بالاتفاق  
 فكذا الاعتاق والازم تخلف المعلوم عن العلة او تجزى العتق لانه اذا تجزأ فلما ان  
 ثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا ثبت شي او ثبت بعضه وعلى كل من الاولين  
 يلزم تخلف المعلوم عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزى العتق فصار الاعتاق كالطلاق  
 والمفهوم القصاص والاستيلاء في عدم التجزى وله ان الاعتاق اما اثبات العتق بازالة  
 الملك او ازالة الملك ابتداء لاثبات العتق بازالة ضده الذي هو الرق ولا ازالة الرق ليلزم  
 عدم التجزى وذلك لان الاعتاق تصرف وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف  
 وولاية المتصرف انما تكون على ما هو حقه وحق الملك وولايته انما تكون على الملك  
 والملك يتجزى بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متجزى وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم  
 تجزئه كجواز الصلاة فانه امر غير متجزى يتعلق بتجزى وهو الاركان هذا لمنخص  
 ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا بتحقيق مرام  
 الامام ورفع الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف  
 يتصور تجزى الفعل وعدم تجزى مطاوعه وان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع  
 لما اتى عليك من الكلام فاقول وبالله التوفيق ويده مقاليده التحقيق ان المعنى الحقيقي  
 للاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة شرعية كقائلا او من البين ان اثباته من حيث هو  
 كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق القوى والقدر فاذا امتنع المعنى  
 الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية الى  
 الحقيقة هنا امران احدهما اثبات القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون العباد من العبد  
 ازالة الملك ويترتب عليه ثبوت القوة الشرعية ونظيره الكسب والخلق في افعال العباد  
 فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الله والمعنى الثاني ازالة الملك وهو ظاهر  
 وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول  
 فبان يقال لا نسلم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية فان صدوره عن العبد محال فكيف  
 يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل ما يترتب عليها واما الثاني فبان  
 يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي  
 سلمنا لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف  
 مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما في كسره فلم ينكسر لان معناه اردت كسره  
 فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة  
 الملك او ما هو مسبب عنها وظاهر ان تجزى ازالة الملك لا يستلزم تجزى العتق بل  
 تجزى زوال الملك ولا يضر فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض  
 ملك المولى وهو ملك اليد وبقي ملك الرقبة فصار كالمكانب ولهذا عقيها بالمسئلة

(قوله فان الاول مقدور العبد ويترتب  
 عليه مقدور الله تعالى) يوهى القول بعدم  
 مقارنة المعلوم للعلة وهو مخالف لقولنا  
 بمقارنته له

قوله حتى لو استولد نصيبه من مدبرة (قوله) اقتصر عليه قال الكمال حتى لو مات (قوله) المستولد اعتق من جمع ماله واومات

المدبر اعتقت من ثلث ماله اه (قوله)  
فكمل الاستيلاد) يعني تبين كماله لما قال  
الكمال وانما كمال في الفنة لانه لما ضمن  
نصيب صاحبه بالافساد ملكه من حين  
الاستيلاد فصار مستولدا جارية ثبتت  
هدم التجزى ضرورة (قوله) فليسريكه  
الاعتاق) اي منجز او مضافا وينبغي ان  
لا يقبل منه اضافته الى زمان طويل لانه  
كالتدبير ولو دبره وجب عليه السعاية  
في الحال فاعتق كاصرحوا به فينبغي ان  
يضاف الى مدة تشاكل مدة استعباده كما  
في الفتح (قوله) او الاستعباد) ويجبر  
عليه واذ امتنع يؤجر جبر او لا يرجع  
العبد على المعتق بما ادبى باجماع اصحابنا كما  
في الفتح (قوله) او بضمنه) يعني اذا اعتق  
بقهر اذنه كاسياني (قوله) لو موسرا  
المراد به يسار التيسير ليسار التقي كما ذكره  
المصنف والمعتبر حاله يوم الاعتاق حتى لو  
ايسر بعده او ايسر لا يبرأ وان اختلفا  
فيه يحكم الحال الا ان يكون بين المصنوع  
والعتق مدة يختلف فيها الاحوال فيكون  
القول للمعتق كافي التبيين (قوله) بان  
يملك قدر قيمة نصيب الآخر) يعني فاضلا  
عما يحتاج اليه من ملووسه ونفقة عياله  
وسكنانه كافي التبيين (قوله) شهد كل يعتق  
نصيب الآخر) كذا لو شهد احدهما على  
رفيقه باعتاق نصيبه فأنكر يسعي لهما  
(قوله) بقي موقوف الى ان يتفقا على اعتاق  
احدهما) قال في البحر عن الفتح فلو مات  
قبل ان يتفقا وجب ان يأخذ به المالك اه  
(قوله) عاق احدهما اعتقه بشمل فلان غدا  
الخ) قال الكمال ولا ينبغي ان من صورة  
المسئلة ان يتفقا على ثبوت المالك اكل الى  
آخر النهار (قوله) وسعي في نصيبه لهما  
ولا فرق فيه بين كونهما موسرين او

التي تليها وبهذا التحقيق الفاضل على من انوار التوفيق اضمحل ما قال صاحب البدايع  
ان اكثر القوم على ان التجزى هذه الاعناق لا يعتق وهو غير سديد لان الاعتاق لما  
كان منجزا كان المعتق متجزا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم ثبت على وفق  
العلة ولان القول بهذا قول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتأخر العتق  
فيه الى وقت الضمان او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تفسير بتخصيص  
العلة وما قال بعض محشي الهداية انه يلزم من تقرير صاحب البدايع ان العتق لا يختلف  
من الاعتاق في عدم التجزى فانه لا يقبل التجزى فيظهر قوة قول صاحبه ووجه  
الاضمحلال يظهر من التأمل فيما ذكرنا فلينأمل ثم اذا تجزأ الاعتاق بزوال بعض  
المالك احتبس مالية بعض العبد هذه فوجب عليه السعاية (وسعي) لولاه (في) قيمة  
(الباقى) من ذلك البعض (فصار كالمالك) لان المستعبد بمنزلة المكاتب عنده حتى  
لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت  
المالكية في كله وبتمام المالك في بعضه بجمعه فعملنا بالدليان بان له مكاتبا لانه مالك بدا  
لارقبته والسعاية كبذل الكتابة فله ان يستعبد له ان يعتقه لان المكاتب قابل الاعتاق  
(بالرد الى الرق لو عجز) يعني ان الفرق بينهما ان يعتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد  
الى الرق لانه اسقاط محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل  
الفسخ وائس في الطلاق والقصاص حالة متوسطة فأثبتناه في الكل ترجيحاً للمعسر  
والاستيلاد منجزى هذه حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي الفنة لما  
ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد (اعتق رجل حصته)  
من المملوك المشترك بينه وبين غيره (فليسريكه الاعتاق او الاستعباد والولاء لهما لانهما  
المعتقان) او تضمينه) اي ليسريكه ان تضمينه (او) كان المعتق (موسرا) ان يملك قدر قيمة  
نصيب الآخر او كان موسرا فليسريكه الاعتاق او الاستعباد فقط والولاء لهما كما في  
الاول (ويرجع) المعتق الضامن (به) اي بما ضمن (على العبد) لانه قام مقام الساكت وقد  
كان لساكت الاستعباد فكذلك للمعتق (والولاء له) لان العتق كله من جهته حيث ملكه  
بالضمان (شهد كل) من الشرى يكن (يعتق نصيب الآخر سعي) العبد (لهما) موسرين  
كانا او موسرين او حدهما موسرا والآخر معسر اهذا عندنا في حنفية وهذا ان كانا  
موسرين فلا سعاية عليه وان كانا موسرين سعي لهما وان كان احدهما موسرا والآخر  
موسرا سعي للمعسر لا للموسر والولاء لهما لان كلاهما يقول يعتق نصيب صاحبي عليه  
باعتاقه وولاؤه واعتق نصيبى بالسعاية وولاؤه والولاء موقوف في جميع ذلك  
عندهما لان كلاهما يجمله على صاحبه وهو تبرأ عنه فبقي موقفا الى ان يتفقا على اعتاق  
احدهما (عاق احدهما) اي الشرى يكن (عتقه بشمل فلان غدا) فقال ان دخل فلان هذا  
الدار غدا فوحر (والآخر بعده) وقال ان لم يدخل فوحر (فخصي) القدر (وجعل  
شرطه) اي اعلم انه دخل او لا (عتق نصيبه وسعي في نصيبه لهما) وهذا سعي في كله لان  
منه مضافا منه لاه لهما كافي الرهان (قوله) وعند محمد سعي في كله) هذا اذا كانا موسرين كافي التبيين (المقتضى)

المقتضى عليه بسقوط السعاية بجهول فلا يمكن القضاء على الجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط قبح لكل واحد من الشريكين يقول احدهما ان النصف الباقي هو نصيبى بالساقط نصيبك فينصف بينهما (ولا يفتى في عديدن) اى قال رجل ان دخل فلان الدار فدا عبدى كذا وقال الآخر ان لم يدخل فمبدى كذا فمضى ولم يعلم انه دخل او لا لا يفتى واحد من العديدين لان مقتضى عليه بالاعتق والمقتضى له به بجهول لان فحشمت الجهالة (ملكا) اى رجلان (واحداهما) بشراء او هبة او وصية (او اشترى) احدهما (نصف ابنة من مولا) اى مولى ابنة (او هلق عتق) اى عتق عبد (بشراء نصفه) بان قال زيد لعبد بكر ار اشتريت نصفك فنصفك حر (ثم اشترى) اى ذلك العبد (هو) اى زيد (ورجل آخر) بالاشراك (عتق حصته) اى حصته الاب في العورتين الاولين لانه ملك شقص قريبه وشراؤه اعتاق كاسر وحصته الحائفة في الثالثة او وجود الشرط (ولم يضمن) عندناى حنيفة لانعدام التمردى (علم) الشريك (حاله اولا) اى سواء علم انه ابن شريكه اولا (كأورثاء) اى لا يضمن الاب نصيب الشريك في العصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث وهو شريكه ابنة صورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنة فعتق عليه لا يضمن حصته اخيه اتفاقا لان الارث ضرورى لا اختيار للاب في ثبوته (فلا آخر اعتقه او استسجى) اى اذا لم يكن للشريك ولاية تضمن بقى احد الامرين اما الاعتاق والاستسعاء وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان شراء القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان موسرا بسجى العبد وابو حنيفة يقول انه رضى بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في حيلة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا (وان اشترى) اى اجنبى (نصفه ثم) اشترى (الاب موسرا بانيه ضمنه) اى الاجنبى الاب لانه يارضى بافساد نصيبه (او استسجى) الابن في نصف قيمته لا احتباس ماله عنده وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما (وان اشترى) اى النصف (الاب موسرا من مالك كاه لم يضمن) اى الاب (له) اى للمالك كاه لانه رضى بافساد نصيبه ببيعه من الاب (دبره) احدا الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن السماكت مدبره فقط (لا المعتق) (وضمن المدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه) اذا كان العبد بين ثلاثة نفر دبره احدهم ثم اعتقه الآخر وهما موسران والثالث ساكت فاراد السماكت والمدبر الضمان فللساكت ان يضمن المدبر دون المعتق والمدبران يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذى ضمن توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت مائة وعشرين دينارا مثلا فان السماكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن لما سبأنى فبالمدبر تلت منه تسعة وكان الائتلاف بالاتفاق واقعا على قيمة المدبر وهى ثلثا قيمة القن وهى ثمانية عشر وثلثا ستة فيضمن المدبر المعتق ثلث الستة فقط ولا يضمنه التسعة التى هى نصيب

(قوله ملكا) اى احدهما (قوله علم) كل ذى رجم محرم كفى الفسخ (قوله علم) الشريك حاله اولا) هو ظاهر الرواية عن الامام وروى الحسن عنه تضمنين (ابا) اى لم يعلم الشريك انه ابنة كفى التبيين (قوله) وابو حنيفة يقول انه رضى بافساد نصيبه الخ) لا يفتى ما فيه وينبغي ان يقال كما في التبيين لان سبب الرضا يتحقق من غير علم والحكم يدور على سببه لاهلى حقيقة لانه مبطلا لا يمكن الوقوف عليه (قوله) وان اشترى الاب من مالك كاه مكرر بما تقدم من قوله او اشترى نصف ابنة من مولا واعتز به عن الشراء من أحد الشريكين لانه لو شراه منه موسرا لزمه الضمان الآخر بالاجماع كفى التبيين (قوله واعتقه آخر) يعنى بعده كما صرح به في شرحه (قوله ضمن السماكت مدبره) قال الكمال ويرجع به على العبدان شاء (قوله وهى ثلثا قيمة القن) قال الكمال لان له الانتفاع بالوطء والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الا ان الوجه يخص المدبر دون المدبر وقيل بسأل اهل الخبرة ان العلماء لو جوزوا يبيع هذا فأبى المنفعة المذكورة كم يبلغ فاذا كره فهو قيمته وهذا حسن عندى وقيل قيمة قنا وهو غير سديد وقيل نصف قيمته قنا وقيل تقوم خدمته مدة عمره حوزا فيه فبالاعتق فهى قيمته اه

(قوله وقال العبد المذنب) معنى على عدم تجزى التدبير ههنا (قوله فتعنى بالسعاية) لم يمرض فيه لثقتها وكسبها وجناتها وفي المختلف في باب محمد نفقة في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفقة على المنكر ولم يذكر خلافا في النفقة وقال غيره نصف كسب المنكر ونصفه موقوف ونفقة من كسبها فان لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية للمنكر وهذا الاثر يقول ابى حنيفة ويذهب على قول محمد ان لا نفقة لها عليه اصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس (١٠) واما جناتها فتسعى فيها على قول محمد كالمكاتب وتأخذ

الساكنة مع تلك الستة التي يضمنه اياها هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقال العبد للذبح ويضمن ثلث قيمته لشريكه موسرا كان او مسيرا لانه ضمان تلك فلا يختلف باليسار والعسر بخلاف ضمان الاثاق فانه ضمان جنانية (قال هي ام ولد شريفي وانكر) شريكه (تخدمه) اي تخدم الجارية الشريك المنكر (بوما وتوف بوما) عند ابى حنيفة لان المقر اقران لاحق له عليها فؤاخذ باقراره والمنكر يزعم انها كانت لاحق له الا في نصفها وعندهما لانكران يستسعى الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لا مال يصدقه صاحبها انما اقراره عليه كانه استولدها فتعنى بالسعاية (لا قيمة لام ولد) وقالوا لاهل القيمة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطأ واجارة واستخدمها فتكون مقيمة كالمدبرة ولهذا اوقال كل مملوك لى كذا تدخل ام الود واستباحة الوطء دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او ملك اليمين والاول منتف فتمين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالة والتقوم اذا المملوكية في الادنى ليست غير المالة والتقوم وحق الحرية لا ينال في القوم كالمدبر ولهذا اذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى وهي آية التقوم ولا ابى حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام اعتقها ولدها رواء ابن ماجه والدارقطني ومقتضى الحرية زوال التقوم لكنه تفاعد عن افادة الحرية لمعارض وهو قوله صلى الله عليه وسلم ايما امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية من بعده رواء احمد لا معارض له في زوال التقوم فثبت (ولا يضمن غنى اهتقها) اي ام ولد حال كونها (مشتري) بينه وبين غيره بان ولدت ولدا فاديهام فانه لا يضمن حصته شريكه عند ابى حنيفة بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها (رجل له عبد) ثلاثة (قال في صحته لاني عنده احدا) حر فخرج واحد) منهما (ودخل آخر فأما) هذا الكلام فان كان سبيا امرا بالبيان (وان مات مجهلا متقى ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخرين) عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد ربع من دخل وغيره كما قالوا وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والاثبت فينصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فينصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه وما اصاب النصف الذي متقى بالايجاب الاول لقاوما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقى فاعتق منه ثلاثة ارباعه واما الداخل فاعتق منه ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب متقى الربع من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لانه نصفه بينهما وهما بقولان المانع من متقى النصف يقتصر بالثابت ولا مانع في الداخل

الجنانية من جنى عليها تستعين بها وعلى قول ابى حنيفة جناتها موقوفة الى تصديق احدهما صاحبه كافي الفسخ (قوله) وقالوا لاهل القيمة قال في النهر وهي ثلث قيمتها وفيه قال الجمهور اه (قوله ولا ابى حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم الخ) لم يذكر فيه الجواب عن وجه قياس قولهما وليس بما ينبغي (قوله فان كان حيا امر بالبيان) كان ينبغي للنصف ذكر حكمه وهو كاقال الكمال ولا يعيد مخاصمته في ذلك فاذا بين العتق في الثالث الذي لم يخرج بالكلام الاول اي بينه بالكلام الاول متقى وبطل بالكلام الثاني وان بين بالكلام الاول عتق الخارج يؤمر ببيان الكلام الثاني ويعمل بدائه وان بدأ ببيان الكلام الثاني فقال منيت بالكلام الثاني الداخل متقى ويؤمر ببيان الكلام الاول فبينما بينه من الخارج والثابت عمل به وان قال عتق بالكلام الثاني الثابت متقى وتعين عتق الخارج بالكلام الاول والاي بطل فالمسئلة على ثلاثة اوجه احدها ان بين وهو مقدم فانها ان يموت احدا لعبد فالوت بيان ايضا فان مات الخارج تعين الثابت لاعتق بالايجاب الاول لزوال المزاحم وبطل الايجاب الثاني وان مات الثابت تعين الخارج بالايجاب الاول والداخل بالايجاب الثاني وان مات الداخل امر ببيان الاول

فان معنى به الخارج متقى الثابت ايضا بالايجاب الثاني وان عني به الثابت بطل الايجاب الثاني ثانيا ان يموت المولى قبل (فيحق) البيان وهي مسئلة الكتاب اه فان قيل يشكل هذا على اصلها من عدم تجزى الاعناق فالجواب ان عدم تجزى اذ اوقع في عمل معلوم والانقسام هنا ضروري اه وقال في البرهان وعام الكلام على هذه المسئلة في اول باب متقى احد العبد من الكافي (قوله وما اصاب النصف الذي متقى) ينبغي ان يقال فما اصاب بالفاء لا بالواو

(قوله وفيه العبد متساوية) ليس هذا القيد لازما حكما (قوله قسم الثلث على هذا) قال الكمال ولا ينبغي ان يحصل للورثة  
لا يختلف اهـ يعني بحسب جعل سهام ١١ العتق ستة او سبعة (قوله لا يتصور في مسألة فقط اجتماع نصفين) في الحلق

قط للمعنى بالتساح (قوله ونمن من دخلت) هذه حجة يحد عليها فان مهما المناقضة والجواب عنها والكلام على تناديهما في الفتح (قوله مهرهن على السواء) الكلام عليه كاللحام على قيمة العبد فيما تقدم (قوله الوط والموت بيان في طلاق مبهم) هذا اذا كان الطلاق قبل الدخول او بانا لانه لو كان رجعي لا يكون الوط بيا لاطلاق الاخرى حل ووط المطلقة رجعي اذا كره في الفتح عن النوادر ونقله ابن الضياء عن فدية النية اهـ الان فيه نوع اشكال لما قالوا ان المسلم لا يفعل خلاف السنة والسنة ان لا يوط المطلقة طلاقا رجعي قبل رجعتها بالقول فما وجد حله ههنا على هذا مع حله اياه في غير هذا المحل على عدم مخالفة السنة (قوله لا يثبت البيان في الطلاق بالمسدمات كما في الزبادات وقال الكرخي ثبت بالتقبل كما يحصل بالوط كذا في الفتح (قوله كبيع) شامل لما فيه الخيار لاحد المتبايعين وللفساد بدون قبض على الصحيح كما في الفتح والايضا والاجارة والتزويج والعرض على البيع كالباع كما في التبيين (قوله وتدير) كذا الكتابة والتحرير بيان كافي الجور وسواء كان التحرير مبهم او معلما كافي التبيين والمراد بالتميز مالا نية له فيه فان قال غيب به الذي لم يني بقولي احدا كما حر صدق قضاء ويحمل قوله اعتقتك على اختيار العتق اي اخترت عتقك كذا في البحر (قوله

فيعتق نصفه) ولو كان هذا القول منه (في المرض ومات) قبل البيان وفيه العبد متساوية فان كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك ربة وثلاثة ارباع ربة عندهما ورقة ونصف ربة عنده ولم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كذا وان لم يكن له مال سوى العبد ولم تجز الورثة (قسم الثلث) بينهم (على هذا) اي على ما وصفتنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة ارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج له نصف ورابع واقلة اربعة فتعول الى سبعة فتحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فباعت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ويحل نقادها الثلث واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدى عشرين وماله ثلاثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهما ويسمى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسمى في خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسمى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد رحمه الله تعالى حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويحمل كل ربة ستة وسهام السعاية اثني عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسمى في ثلاثة ومن الخارج سهما ويسمى في اربعة ومن الداخل سهم ويسمى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول بر دعلي ظاهره ان ارباب الفرائض صرحوا بان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله واقلة اربعة فتعول الى سبعة ودفعه ان معناه على ما ذكره شراح كلامهم لا يتصور في مسألة فقط اجتماع نصفين ورابع وهذا لا ينافي وقوع العول فيها فيما سوى قيمة التركة (ولو طلق كذلك قبل ووط سقط ربع مهر من خرجت وثلاثة اثمان من ثبتت ونمن من دخلت) يعني ان كان له ثلاث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن قبل الوط على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفنا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفنا بين الثابتة والداخلية فأصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلاثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوط ليكون الايجاب الاول موجبا للينونة فما اصاب الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق (الوط والموت بيان في طلاق مبهم) يعني اذا قال لامرأته احدا كما طاق فوطي احدهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوط فلان النكاح عقد وضع لحل الوط والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوط اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوط دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل (كبيع وموت وتدير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمين في حق مبهم) اي اذا قال

وهبة وصدقة مسلمين) هذا القيد انه في ما قاله الزبلي من الكافي ذكر التسليم في الهبة والصدقة في الهداية وقع اتفاقا يعني لا يحتاج اليه وقال الكمال قالوا ذكر الاقباض تؤكد لا لاشرط لما في المبسوط والمجيب وغيرهما ان البيان باعتبار دلالة تصرف في شخص بالملك



( قوله وعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاء ) اي ولم يتبق محلا للعتق من كل وجه هو العتق الملتزم بقوله احد كما هو فان حاصله تعليق كامل بالبيان والتدبير والاستيلاء لم يبق عتقه عتقا كاملا لاستحقاقه العتق عند الموت فتمين الآخر كذا في الفتح ( قوله لاوط فيه ) قول ابي حنيفة ومجمله اذا لم يحصل منه علق او علق عتقت الاخرى اتفاقا كافي الفتح ( قوله وعندهما بيان ) اي وان لم يحصل منه علق وبه يفتى كافي البرهان ( قوله اشارة بزيادة او في العبارة الخ ) قيل وجه ذلك ان جملة تلدينه ابنا وقعت صفة اولد فيفضل الكلام الى قولك اول ولد موصوف بهذه الصفة فانت حرة فانظر هل اقوالك فانت حرة ارتباط بما قبله بوجه بخلاف ما اذا قدرت اداة الشرط كان او فقلت اول ولد تلدينه ابنا فانت حرة فانه يرتبط بما قبله على الجزائية لانه يدخل الى قولك اول ولد موصوف بالولادة ان كان ابنا فانت حرة وبهذا سقط ما قيل وجه الفساد ان كان عدم وجود الرابط في جملة الخبر فقد يستغنى عنه بناء على ظهوره بتقديره كمنه ولانته ونحوه وان كان ( ١٢ ) وجود الفاء في الخبر فقد يجوز دخوله على فلة وقائلة خولان فانكسح فتاتهم

لعبديه احدا كما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبره واستولد احديهما بعد ذلك القول او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر فان من حصل له الانشاء لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت ولا عتق من جهة البيع لاعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاء فتمين الآخر والهيبة بالتسليم والعسفة به بمنزلة البيع لانه تملك ( لاوط فيه ) اي لا يكون الوطء بيانافي عتق مبهم يعني او قال لا متبدا احدا كما حرة ثم جامع احدهما لم يكن ينافي عنده وعندهما بيان لان الوطء لا يعمل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليلا الاستبقاء وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستفدهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئهما بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قوله ( وباول ولد ) اي بقوله لأمته اول ولد ( تلدينه لو ) كان ( ابنا ) اشارة بزيادة او في العبارة الى ان عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها ( فانت حرة ) ان ولدت ابنا وبنتا وام يدر الاول عتق نصف الامو نصف ( البنت والابن هب ) لان كلا من الام والبنت يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت بقبضتها الكونها حرة حين ولدتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت او لا عدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة ونسجي في النصف واما الابن فبقرق في الطالين ( شهدا ) اي شهد رجلان على زيد ( بعتق احد ملوكيه ) عبيد كانا او امتين ( لغت الشهادة في الصورتين ) عند ابي حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل بلا دعوى فلا تلغو واما في الثانية فلان الدعوى وان لم يكن شرطافي حق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كافي احدا العبدين ( الا ان تكون ) ثم ادتهما ( في وصية ) قال في الهداية اذا شهدا انه اطلق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في حقه او مرضه واديا الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير

ان تدعى اوليته ويشكل فتعقها شرها ان يقيم ابنة باوليته فتعقها احدي عشرها ان تقيم البنت بنة بأوليته والام ساكنة ( حيثما ) فتعق دونها ثاني عشرها ان تدعى كذلك ويشكل فتعق دون امها كابؤخذ ذلك من البرهان بفتح القدير ( قوله عتق نصف الام والبنت ) كذا في الجامع الصغير من غير خلاف والمذكور لخدم في الكيسانيات في هذه المسئلة انه لا يتحكم بعتق واحدة وصحيح في النهاية مافي الكيسانيات وحقيقته ابطال قول ابي حنيفة وابي يوسف مع انه لم تردعهما رواية شاذة تخالف ذلك الجواب كذا في الفتح ( قوله اي شهد رجلان على زيد بعتق احد ملوكيه لغت ) يشير الى انهما اوشهدا بدمه وتقال في حقه احد كما حر تقبل وهو الاصح اعتبارا للشروع كافي الفتح ( قوله واديا الشهادة في مرض موته الخ ) اقول نص الامام الاهل على انها لا تقبل هذه الشهادة في حال الحياة ولا وجه لما جعله شارح الهداية وجه القبول لها حال الحياة وقدينته برسالة مهمة

(قوله او طلاق مبهم) قال في الهداية ويجبر

على ان يطلق احدها ان هو اهل المراءى بجبر  
على البيان لانه ينشئ الطلاق في احدها

باب الخلف بالعتق

الخلف بالكسر مصدر سماعى وله مصدر  
آخر اهنى خلفا بالاسكان يقال خلفوا خلفا  
وتدخله التاء للمرة كقول الفرزدق

الم ترني طاهدت ربي وانني

لبين رناج قائما ومقام

على خلفه لاشتم الدهر مسما

ولا خارجا من في زور كلام

والمراد بالخلف تعليقه بشرط كافي الفتح

(قوله قال ان دخلت) المراد وهو من

اهل التنجيز لما قال في البرهان لو قال عبد

او مكاتب ماسا ملكه حر فعتق فلك عبد

فهو حر هنده لان من ليس اهلا لتنجيز

العتق ليس اهلا لتعليقه وحكمه بعتقه لان

المعاق بالشرط كالنجس عند وجوده

وقال الكمال في باب التدين لو قال العبد

او امة تب اذا عتقت فكل مملوك ملكه

حر فعتق فلك مملوك كاعتق بخلاف ما لو قال

كل مملوك ملكه الى خمسين سنة فهو حر

اعتق قبل ذلك فلكه لا يعتق عند ابي حنيفة

وقال لا يعتق اه فليتنبه فانه دقيق (قوله

فهو حر) كذا في الهداية ولا حاجة الى

لفظة فهو (قوله وقت الدخول) يدل

الى لفظه وقت من لفظه يوم ليفيد ان لفظ

اليوم مراد به الوقت حتى او دخل ليلا

عتق ما في ملكه لانه اضيف الى فعل

لا يمتد وهو الدخول في الملك

حيث وقع وقوع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخلف في الوصية انما هو الوصى  
وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصى او الوارث اقول مراده ان مقتضى القياس ان تلغو  
هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعى لكننا تقبل استحسانا لوجود المدعى تقديرا ومدعى  
عليه تحقيقا لان هذا وصية والخلف في الوصية هو الوصى لان مقتضى القياس ان تلغو  
مدعى تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه في الخصومات وغيرها وهو الوصى او الوارث  
فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا فكذلك الوصى ادعى على واحد هما حقيقة واقام الشاهدين  
فيكون الوصى مدعىا من وجه ومدعى عليه من آخر فاضحى بهذا السهل ما قال صدر  
الشريعة الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او  
الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعى  
هو الوصى او نائبه لاننا نسلم ان المتنازع فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد عبديه  
وارادة العبد اثباته ليس الا فيما اذا شهدا في صحة المولى على انه اعتق احد عبديه كيف  
لا وقد قل في الهداية وهذا كله اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده اما  
اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته الخ وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعى  
هو الوصى او نائبه بل جعل الوصى مدعىا ونائبه مدعى عليه كما ينشأ ما ذكرنا ما قال  
في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت او التدبير وصية كان المقتضى له مملو ما لان  
الخلف في تنفيذ الوصية هو الوصى وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصى او الوارث  
فقبلت الشهادة بخلاف حال الحياة فان الشهادة للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعى والعبد  
الذي وقعت الشهادة له مجهول واعجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي وتب  
الزبلى وجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير  
وصية سواء كان في العتق او في مرض الموت والخلف في تنفيذ الوصية هو الوصى لان  
وجوب تنفيذ الوصية حقيقة ونفذه يعود اليه وانكاره مردود لانه سفيه وهو معلوم وعنه  
خلف وهو الوصى او الوارث فتتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه او وارثه  
فانه غير صحيح اما لو افلان انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة  
المولى كما مر واما ثانيا فلان تحقق الدعوى من الوارث في هذه الصورة غير معقول اصلا  
لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان اقرار الادعوى فلا يحتاج الى الشاهد فليتأمل  
في هذا المقام فانه من مراتب الاقدام والله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم  
الوكيل (او طلاق مبهم) بان قال لامرأته احدا كطالقي فان الشهادة فيه تقبل بلا دعوى  
لتضمنه تحرير الفرج فيكون حقا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى اجازة

باب الخلف بالعتق

(قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ حر) اي يوم ادخلها (عتق من

له وقت الدخول مطلقا) اي سواء لم يكن له مملوك فاشتره ثم دخل او كان في

(قوله كذا) أي يعتق من في ملكه دون ما يملكه إذا قال كل مملوك لي أو قال كل ما ملكه حر بعد غد فلا يتناول من يشتريه بعد الحلف لأن قوله أملكه للحال حقيقة يقال أنا أملك كذا وكذا يراد به الحال ولذا استعمل له من غير قرينة وفي الاستقبال بقرينة السنين أو سوف فيكون مطلقة للحال فكان الجزء حرية المملوك في الحال مضاعفاً لما بعد الغد ولا يتناول ما يشتريه بعد اليمين كذا في الهداية وهو أحد المذاهب الثلاثة لأهل العربية اختاره صاحب الهداية لأنه مذهب المحققين منهم كذا في الفتح (قوله حيث يتناول المعتق) أي في صورة قوله كل مملوك لي أو أملكه حر بعد موت من ملكه من ملكه من ملكه من ملكه فقط ولا يتناول من يشتريه بعده كما قدمناه (قوله والتدبير) أي في صورة كل مملوك لي أو أملكه حر بعد موت من ملكه من ملكه من ملكه فقط لا من ملكه بعد الحلف فالذي كان عنده مدبر مطلق لا يصح بيعه بعد هذا القول والذي يشتريه مدبر مقيد يجوز بيعه قبل موته سبده (قوله لأن قوله كل مملوك لي للحال) قال الكمال ووجه كون كل مملوك لي حالاً أن المختار في الوصف من اسم الفاعل والمفعول أن ﴿ ١٤ ﴾ معناه قائم حال النكاح بمن نسب إليه على وجه

قيامه به أو وقوعه عليه واللام للاختصاص أي لاختصاص من جرت معني متعلقها إليه أي بمعنى المتعلق وهو مملوك فإزم من التركيب اختصاص ياء المتكلم بالمصنف بالمملوكة للحال وهي أثر ملكه فيلزم قيام ملكه في الحال ضرورة انصافه بأثره في الحال والاثبت الأثر بلا مؤثر (قوله لكن بموته) أي موت المولى عتقاً من ثلثة فإن خرج منه فيها وإن ضاق عنهما يضرب كل منهما فيه بقيته وهذا ظاهر المذهب عن الكل أي الإمام وصاحبه كافي الفتح (قوله وقال أبو يوسف رحمه الله لا يعتق من ملكه بعد اليمين) ليس الظاهر عنه بل رواية النوادر عنه نص عليه في الهداية بقوله وقال أبو يوسف في النوادر الخ وكذا في الفتح بعد حكايته ما قدمناه من مقتضى الجمع في ظاهر المذهب عن الكل فكان ينبغي للمصنف بيانه (قوله ولهذا صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبراً) أي في الحال دون الآخر كافي الفتح (قوله ولهما أن هذا) أي مجموع التركيب لا لفظ أملكه فقط كافي بعض الشروح كذا

ملكه في مملوك يوم حلفه فيبقى على ملكه حتى يدخل لأن المعتق قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما (وبلايو مؤذن من له يوم حلفه فقط) أي أن لم يقل في يمينه يومئذ بل قال أن دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لأن قوله كل مملوك لي للحال والجزء حرية المملوك في الحال إلا أنه بدخول الشرط عليه تأخر إلى وجود الشرط فيعتق إذا بقي على ملكه إلى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الإضافة إلى الملك نحو أن ملكك أو سببه نحو أن اشتريت (كذا) أي إذا قال (كل مملوك لي أو) قال كل (ما ملكه حر بعد غد) وله في الصورتين مملوك فاشترى آخر ثم جاء بعد غد (أو) قال كل مملوك لي أو أملكه حر (بعد موتي) وله مملوك فاشترى آخر حيث (يتناول) المعتق والتدبير (من ملكه من ملكه فقط) ولا يتناول من يشتريه بعد اليمين لأن قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك أملكه ولهذا يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السنين أو سوف فينصرف مطلقاً إلى الحال فكان الجزء حرية المملوك أو تدبيره في الحال فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين (لكن بموته) أي بموت المولى (عتقاً) أي من ملك بعد اليمين وقبله (من ثلثة) وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يعتق من ملكه بعد اليمين لأن اللفظ حقيقة للحال كما مر فلا يتناول ما يملكه ولهذا صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبراً دون الآخر ولهما أن هذا يجب أن يفتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية أنما تقع بعد الموت ويكون المقصود منها حال الموت الأبرى أن من أوصى بثلاث ماله وليس له مال أو كان له مال واستحدث غيره يتناولهما إذا بقيا في ملكه إلى الموت (المملوك) أي لفظ المملوك (لا يتناول الحمل) لأن متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعاً لأمه ولهذا لم يصح اعتناقه عن كفارة اليمين ولأنه عضو من وجهه واسم المملوك يتناول النفس لا الأعضاء (فلا يعتق حمل جارية من قال كل مملوك لي ذكر فهو حر) قيد بالذكر لأنه لو أطلق عتقت الأم فيعتق الحمل تبعاً

في الفتح (قوله والوصية أنما تقع بعد الموت) أي أنما تقع معتبرة في التعليق بما بعد الموت (ولا) لأنه يعتبر في الوصايا الحالة المنتظرة والحالة الراهنة حتى تعلقت بما كان وجوداً وما سيكون للموصي (قوله قيد بالذكر الخ) قال الكمال هذا بناء على أن لفظ مملوك ما الذات متصفة بالمملوكة وقيد التذكير ليس جزء المفهوم وإن كان التأنيث جزء مفهوم مملوكة فيكون مملوك أعظم مملوكة فالتأنيث فيه عدم الدلالة على التأنيث لا الدلالة على عدم التأنيث وإما أن الاستعمال استمر فيه على الاعية فوجب اعتباره كذلك

(قوله المكاتب) قال النكاح خلافا لفر ولا يدخل المملوك المشرك كالجنيين الا ان يعينهم ولا عبيد عبده التاجر وهو قول ابي يوسف الا ان يوثقهم سواء كان على العبد دين ام لا يكن وفي قول محمد يمتقون نواهم ولا عليه دين اولا وعلى قول ابي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذ انواهم والا فلا وان كان عليه دين لم يمتقوا ولو نواهم اه والله اعلم بالصواب (باب العتق على جعل) (قوله الجمل ما يجعل للانسان الخ) كذا الجعيلة (قوله وكذا الجعيلة بالكسر) كذا في الصحاح وفي ديوان الادب بالفتح فيكون فيه وجهان كذا في الفتح وقال في البحر الجعائل جمع جعيلة او جملة بالحر كات بمعنى الجمل كذا في المغرب والمراد هنا العتق على مال اه (قوله عتق على مال او قبل العبد) يعني مجلس علمه او مجلسه بخلاف ما اذا هلق عتقه بأدائه كما سئذ كر وليس له القبول بعده ولا بد من قبوله الكل فلم يجز عند الامام (١٥) في بعضه وقالا يجوز ويعتق كله بالالف بناء على تجزى الاعتاق

وعنده كافي الجبر (قوله لانه لا كان معاوضة المال ولو بغيره مثابه النكاح) اي في ان الجعالة اليسيرة معتبرة (قوله بان قال مولاه ان ادبت الى الف درهم فانت حر) فيه تسامح لانه لا يقتضي الحصر بذلك اذ جميع ادوات الشرط كذلك وقيد الجواب بالفاء اشارة الى انه يتجزى عتقه اذا قاله بالواو او لم يأت بحرف مطلق لكونه ابتداء لا جوابا كافي البحر قوله مأذون (لم يشترط قبوله هنا) اي فيما اذا علق عتقه بأدائه اذ لا يحتاج اليه ولا يطل بالرد كما في التبيين بخلاف المسألة السابقة وهي ما اذا قال له انت حر على الف (قوله بخلاف المكاتب الخ) بقى مسائل اخرى يخالف فيها المكاتب اذا مات العبد وترك مالا لا يؤدي منه عنه ولو مات السيد وفي يد العبد كسب يباع ولو كانت امته وادبت لم يعتق ولدها تباع ولو حط عنه المولى بعض البدل وادى الباقي لا يعتق ويقتصر على المجلس ان علق بان فلو امرض او اخذ في عمل آخر فأدى لا يعتق والمولى اخذ ما ظفر به من كسبه قبل اداء بدله وذا فضل عن بدله شيء بهدائه اخذ المولى كذا في فتح القدير وزاد صاحب البحر ما اذا قال سيده

(و) المملوك (لا) تناول (المكاتب) ايضا لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يدا (باب العتق على جعل) هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على شيء يفعله وكذا الجعالة بالكسر (اعتق) عبده (على مال او به) بان قال انت حر على الف درهم او بألف درهم (فقبل) العبد (عتق) لانه معاوضة المال ولو بغيره المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض كافي البيع فاذا قبل صار حرا (والمال) الذي شرط (دين) صحيح (عليه) لكونه ديناً على حر (حتى يكفل به) ولو لم يكن صحيحاً لما صححت الكفالة به (بخلاف بدل الكتابة) حيث لم تصح الكفالة به لانه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق كما سيأتي والمال تناول النذر والعرض والحيوان وان لم يعين لانه لا كان معاوضة المال بغير مثابه النكاح والطلاق والصلح من دم العمد وكذا الطعام والمكبل والموزون اذا علم جنسه ولا تضره جهالة الوصف لانها يسيرة (المعلق عتقه بالاداء) بان قال مولاه ان ادبت الى الف درهم فانت حر (مأذون) اي عبداً مؤذون لا يعتق بالاداء المال (لا مكاتب) لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وانما صار مأذوناً لان المولى رغبة في الاكتساب بطالبه الاداء منه ومواده التجارة لا التكدى فكان اذ ناله دلالة (فجازيمه) اي اذا كان عبداً مأذوناً مطلقاً عتقه بالاداء لا مكاتباً جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب (ولا يكون العبد) (احق بمكاتبه) حتى جاز للمولى اخذها منه بل ارضاه بخلاف المكاتب (ولا يسرى اي حكمه) (الى) الولد (المولود قبل الاداء) كما يسرى في المكاتب (وعتق) العبد (باداء كله) لوجود المعلق به (واو) كان ادائه (بالخفية) بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا حضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم ونزله قابضاً وحكم بعتق العبد قبض اولا (وبعضه لا) اي باداء بعض المال لا يعتق لانفساء المعلق به (ولو اجبر) المولى (على القبول) اعتساراً للجزء بالكل (فان كان) المال الذي اداه (مما كسبه قبل التعليق) رجعه المولى عليه لانه

ان ادبت الى الفاني كسب ابيض فاداه في اسود لا يعتق واذا قيد اداه بشهر واداه في غيره لم يعتق وفي المكاتب لا يطل الا بالحكم او التراضي ولو امرضه بالاداء فأدى لا يعتق اه (قوله ولو اجبر المولى على القبول) كذا في الهداية وهو المذكور في الايضاح وهو وجه الاستحسان والاوجه وذ كر شيخ الاسلام انه لا يجب قبوله لان وجوب قبول الكل لتحقيق شرط العتق وليس كذلك البعض وجه الاستحسان دفع الضرر عن العبد لانه قد يعجز عن الاداء دفعة وما تحمل مشقة الاكتساب لانه لا يملك الاخرى كذا في الفتح

(قوله اداء المال بالجلس) مصدر مضاف لفعوله وفاعله العبد لا خصصاص الاداء بنفسه لما قال في البحر عن المحيط او امر غيره  
بالاداء فادى لا يعتق لان الشرط اداؤه ولم يوجد فلا حاجة الى (١٦) اداء غيره لانه قادر على اداؤه بخلاف الكتابة

لانهما ماضية حقيقة فيها معنى التعليق فكان الاصل فيها المعاوضة وحصول البذل هو المقصود فيها (قوله واعتقه الوارث) كذا قال صاحب الهداية من المشايخ لا يعتق مالم يعتقه الورثة وزاد غيره او الوصي او القاضي ان امتنعوا وتوقف هتفه على الاعتاق هو الاصح وقبل يعتق بلا اعتاق والوارث بملك هتفه تجزأ وتعلقا والوصي بملكه تجزأ فقط واو اعتقه الوارث من كفارة عليه وقع من الميت لانه الكفارة والاولا للميت لا للوارث من الفتح والبحر (قوله يعني ان هذه الخلافة مبنية على خلافة اخرى) قال الكمال ولا يخفى ان بناء هذه على تلك ليس باولى من عكسه بل الخلاف فيها معايندائي اهـ (قوله واما اذا قال ان خدمته كذا مدة الخ) قدم المصنف انه ان عاق بان تقيد اداؤه بالجلس ولعل الفرق ان اداء المسال يمكن في المجلس فيتقيد به والخدمة سنة لا يمكن تحصيلها فيه فلم يقتصر على المجلس ولو عقلا بان فلينظر (قوله وابت) اي امتنعت الامة عن السكاح عنقت الاشارة الى انه لا يجب عليها شيء ولا يلزمها تزوجه لانها لم تكن سها بالعنق (قوله لان اشتراط البذل على الاجنبي جائز في الطلاق لا في العتاق) فل الكمال لان الاجنبي في الخلع كالمرأة لم يحصل لها ملك مالم تكن تملكه بخلاف العتق فانه يثبت للعبد فيه قوة حكمية هي ملك البيع والشراء وغير ذلك ولا يجب العوض الا من حصل له المعوض اهـ (قوله كاسر)

ملك المولى (واو) كان بما كسبه (بعده) اي بعد التعليق (ن) يرجع لانه مأذون من جهة بالاداء منه (وعتق في حاله) اي حال اداؤه من كسبه قبل التعليق او بعده او وجود الشرط (فان عتق) المولى (بان) قال ان ادبت الخ (تقيد اداؤه) اي اداء العبد او اداء المال (بالجلس) فان ادى فيه هتق والا فلا لانه تخيير كاسر في الطلاق (وباذالا) بتقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى كاسر (قال) المولى (انت حر بعد موتى بالف ان قبل) العبد (بعده) اي بعد موته (واعتقه الوارث عتقه) اي بالالف (والا) اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل ولم يعتقه الوارث (فلا) اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث مجازا اعتبر القبول بعد الموت لان استحباب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الاستحباب فصارت كقوله انت طاق غذا ان شئت حيث لا يعتبر مشيئتها قبل فسد واعتبر اعتاق الوارث حتى ان قبل بعد الموت لا يعتق مالم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان العتق ليس بمعاق بالموت ففي مثله يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتى بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفسه الموت فلا يشترط فيه اعتاق احد (حرره على خدمته سنة قبل عتق) لان الاعتاق هل شيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول كسائر العقود صورته ان يقول اعنتك هل ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان تخدمني كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يتقدمه لانه معلق بشرط الاول معاوضة (ولو منته) اي تمت الخدمة العبد اذ لم يملكه المبدل فلزم عليه تسليم البذل (فان مات هو) اي العبد (او مولا قبلها) اي قبل الخدمة (تجب قيمته عليه) واتخذ من تركته ان كان الميت هو العبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وهند شهيد عليه قيمة الخدمة في المدة (كبيع عبدك بهين فهلكك) امين (تجب قيمته) اي قيمة العبد يعني ان هذه الخلافة مبنية على خلافة اخرى وهي ما قال العبد بهت نفسك منك بهذه العين فهلكك العين تجب قيمة العبد عند هما وقيمة العين عند شهيد له انه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كالزوجة امرأة على عبد فاستحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل واهما انه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بابراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اياه بامة فهلكك قبيل القبض او استحققت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة (قال) رجل مولى امة (اعتقها بالف هل ان تزوجنيها ان فسل) اي اعتقها المولى (وابت) اي امتنعت الامة على السكاح (عنقت) الامة (ولا شيء عليه) اي على القائل لان اشتراط البذل على الاجنبي جائز في الطلاق لا في العتاق كاسر (واو ضم) القائل (هتق) وقال

كذا في الهداية حيث قال وقد قرناه من قبل اهـ وقال الكمال يعني في خلع الابا بئنه الصغيرة لئلا يند (اعتقها) لم يذكر ان اشتراط بذل العتق على الاجنبي غير صحيح اهـ

(قوله قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها) طريق القيمة ان تضم قيمة الامة الى مهر مثلها وتقسيم عليها الالف التي اشترطها الاجنبي فاما ان يتساوى القيمة ومهر المثل فيجب عليه نصف الذي ساء للمولى ويسقط عنه النصف واما ان يتفاوتا بأن كان قيمتها مثلا الفين ومهر مثلها الفا فيجب للمولى ثلث الالف وسقط ثلثا مهرها هكذا مثل ان تكون قيمتها ثلاثة آلاف ومهرها الفا فيجب ربع الالف كما يعلم بفتح القدير (قوله فلو لم تأب الامة مهرها حصة مهر المثل منه) اي ويجب له دون المولى لانه بدل بضعها او قد ملكته بالاعتاق (قوله وهو ثلث الالف) لا يكون له ثلث الالف في صورة ما اذا كان قيمتها الفين ومهر مثلها الفا اما اذا تعاوى القيمة ومهر المثل فيكون لها نصف الالف وان كان قيمتها ثلاثة آلاف ومهر المثل الفا (١٧) وجب لها ربع الالف فلا يختص عاقبة المصنف فكان تركه مما ينبغي (قوله

في صورتي ضم اي ضم عني وتركه) لكنه في صورة الضم يستحق المولى ما يخص القيمة وبسقط عن القائل في تركه الضم (قوله ولو اعتق امته على ان تزوجه نفسها) شامل للمدبرة والمكاتب دون ام الولد لان قوله فان أبت فعلها قيمتها في قولهم جميعا لا يشمل ام الولد لما قال في البحر عن الخسائية ام الولد اذا اعتقها مولاهما على ان تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فان أبت ان تزوج نفسها منه لا سعيها عليها اه

باب التدبير

(قوله وشرا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر في المطلق والمقيد خلاف ظاهر كلام عامة ائمتنا حيث قصروه شرطا على المدبر المطلق فلم يستعملوه في المقيد كما قال المحقق ابن الهمام التدبير شرعا العتق الموقع بعد الموت في المملوك معلقا بالموت مطلقا لفظا ومعنى اه ولما كانت عبارة المبسوط تخالف ذلك اهترضا الزيلعي والعيني حيث قال بعد سماعهما قول الكنتز هو تعليق العتق بمطلق موته اي موت المالك وفي المبسوط التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك ومقاله الشيخ اي صاحب

اعتقها عني بالف على ان تزوجها (قسم) الالف (على قيمتها ومهر مثلها فحصة القيمة عليه وحصة المهر نسقط) فالصواب القيمة اداء الامر وما صاب المهر يسقط لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء كماله في آخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقة شراء وبالبيع نكاحا فانقسم عليها ما وجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقة وبطل منه حصة ما لم يسلم له وهو البيع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه يقتضي صحة العتق منه فيكون مدرجا فيه فلا يرعى فيه شرائط بل شرائط مقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصته من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه القيمة فلو لم تأب الامة بل (تزوجت) من القائل (فهرها حصة مهر المثل منه) اي من الالف وهو ثلث الالف (في صورتي الضم) اي ضم عني (وتركه) واواعتق امته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند ابن حنيفة ومحمد لان العتق ليس مال فلا يسلم للمهر وعند ابن يوسف يجوز لانه صلى الله عليه وسلم اعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان أبت فعلها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا على ان تزوجه فان فعل فلها مهر مثلها وان ابي فعله قيمته

باب التدبير

هو لغة الذر في ماقبة الامر فكان المولى نظرا في ماقبة امره فأخرج عبده الى الحرية بعده وشرا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظ يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصح اليه بلا دليل وليس فليس فلا بد ههنا من بيان ذلك المعنى المشترك اولانم تقسيمه الى زينة القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع ههنا حيث قلت (هو تعليق العتق بالموت) اي تعليق المولى عتق مملوكه بالموت سواء كان موته او موت غيره كإساق في المدبر المقيد ثم قسمة الى قسمين وبينت احكامهما وما يؤيد كون اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة عن العتق

الكنتز احسن لان الثاني يرد عليه (در ٣ في) المدبر المقيد بأن قال ان مت من سفرى او مرضى هذا او مرضى كذا ونحو ذلك مما ليس بمطلق واحترز الشيخ عنه بقوله بمطلق موته اه فهذا يوضح انه شرطا ليس الالمطلق لان السببية في المقيد لم تعقد في الحال للتردد في وقوع تلك الصفة ولا يثبت له حكم التدبير الا في آخر جزء من اجزاء حياة سيده لمحقق تلك الصفة فان ذلك يصير مدبرا وسيده مائة المصنف انه اذا اتفق معنى السببية لتردده بين الثبوت والعدم اتفق تعليقا كسائر التعليلات (قوله سواء كان موته او موت غيره) بهار صه قول صاحب البحر خرج بتعليقه بموته بتعليقه بموت غيره بقوله ان مات فلان فأنت حر فانه لا يصير مدبرا اصلا لا مطلقا ولا مقيدا فاذا مات فلان عتق من غير شيء اه (قوله) وما يؤيد كون اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط علمت اهتراض الزيلعي والعيني عليه وان كلام صاحب الكنتز احسن فالاعتراض على الكنتز وشارحه وصدر الشريعة غير مس

(قوله) ثم رد على المبسوط ايضا ان قوله بعدم موت المالك ليس كباقي الخرج المعلق بموت الغير عن المقيّد الا برادسا فقط بما نقلناه من البحر ان المعلق متقنه بموت غير سيده ليس مدبر اصلا (قوله) او انت احريوم اموت) هذا اذا لم ينو النهار فقط اذ لو نواه دون الليل لا يكون مدبر امطلقا لاحتمال ان يموت بالليل كافي التبيين (قوله) او انت حر ان مت الى مائة سنة الخ) هذا عند الحسن بن زياد وقال ابو يوسف ليس بمطلق لان العبرة بالتوقيت ولا ينظر الى طول المدة او قصرها كافي التوقيت (١٨٠) في النكاح والخنثار هو الاول كذا في التبيين

الواقع في المملوك بعدم موت المالك فعمل من هذا ان قول الكنز هو تعليق العلق بمطلق موته وقول شارحه الزيلعي احتراز الشيخ عن المدبر المقيّد بقوله بمطلق موت المولى ولفظ الوفاة من اعتق من دبر مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيّد ليس كباقي الخرج ثم رد على المبسوط ايضا ان قوله بعدم موت المالك ليس كباقي الخرج المعلق بموت الغير عن المقيّد لانهم الا ان يقال كلامه مبني على الاعم الاقلب وما ذكر نادر الوقوع (وهو اما مطلق كذا مات فانت حر او انت حر يوم اموت او انت حر من دبر مني او انت مدبر او دبرك ار) انت (حر ان مت الى مائة سنة) اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة (وغاب موته قبلها) بان يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في هذه الصور مقيّد وفي المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المطلق بقوله (فلا يرهن ولا يخرج من المالك) بدم او هبة او نحو شئ (الا بالاشاق او الكتائب) وعند الشافعي يجوز انتقاله من ملك الى ملك (ويستخدم ويستأجر) والامة توطأ وتكح والمولى اسحق بكسبه وارثه ومهر المدبرة لبقاء المالك في الجملة (وبموته اي موت المولى) (يعني) المدبر (من الثلث ويسمى في ثلثه ان لم يترك) المولى (غيره) من المال (وله وارث) اي والحال ان المولى وارثا (ولم يجره) اي التدبير حتى او لم يكن له وارث او كان لكنه اجازة يعنى كماله في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باحازة الوارث (و) يسمى (في كله) اي كل قيمته (او) كان المولى مديونا ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته (وولد المدبرة مدبر) لاجماع الصحابة ولانه يتبعها (واما مقيّد) هطاف على امام مطلق (كان مت في سفرى هذا المرضي هذا الوما مات فلان او مت الى سنة او نحوها) اي هشر سنين مثلا (عما يقع طالبا) هذا العبارة احسن من عبارة الوفاة بما يمكن طالبا (فيبيع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلا ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية ازدده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط (ويعتق من الثلث ان وجد الشرط) لان الصفة لما صارت متعينة في آخر جزء من اجزاء الحياة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد (صحيح قال) لبيده (انت حر قبل موته بشهر فمات بعد شهر هتق من كل ماله) يعني رجلا صحيح قال لبيده هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق

وطيد مشي في الهداية وعمله بأنه كالكائن لا محالة اه وقال الكمال والمصنف اي صاحب الهداية كالتناقض فان في النكاح اعتبره توقيتا وبطل به النكاح وهنا جعله تأييدا موجبا للتدبير اه وقال صاحب البحر قد يجاب عنه بأنه في باب النكاح اعتبره توقيتا انتهى عن النكاح المؤقت فلا احتياط في منعه فقد عمالمعهم على المبيع لان النظر الى الصورة يحرمه والى المعنى ينهجه واما هنا فنظر الى التأييد المعنوي ولا مانع منه فالاصل اعتبار المعنى مالم يمنع مانع فلا تناقض ولذا كان هو المختار وان كان الاول الجلي جزم بأنه ليس بمدبر مطلق تسوية بينه وبين النكاح اه (قوله) لبقاء المالك في الجملة فيه تأمل انه بقوله كل مملوك الى حر (قوله) ويسمى في كله او مديونا يعني منفرقا رتبة المدبر اما لو كان دونه فانه يسمى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية ويسمى في ثلثي الزيادة كذا في البحر عن شرح الطحاوي وسيأتي في كلام المصنف بيان قيمة المدبر (قوله) ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته يعني لو وجود العتق المعلق بوجود شرطه فلا يتوقف متقنه على اداء الصعابة

وتثبت له احكام الاحرار ومن قال انه يقي على حكم الارقاء الى اداء الصعابة لم يحرر الحكم ولنا فيه رسالة سمعنا ابقاظ ذوي (من) الدراية لوصف من كاف الصعابة (قوله) ولده المدبرة مدبر) يعني المدبرة تدبر مطلقا اما ولد المدبرة مقيّد فلا يكون مدبرا كافي الفسخ (قوله) لاجماع الصحابة) يعني اجماع السكوت كافي الفسخ (قوله) او مات فلان) قدمنا انه لا يكون مدبرا اصلا بل معلقا عنه بشرط (قوله) ويعتق من الثلث ان وجد الشرط) شامل لتعليقه متقنه بموت فلان كذا ذكره واذا مات فلان والسيد حتى كيف يحكم بالعتق من الثلث

(قوله لان العتيق على قول ابي حنيفة يستند الى اول شهر قبل الموت الخ) كذا علاه الكمال ويوضحه ما قاله ابي الكمال في باب الاستيلاء التدبير سبب العتيق في الحال وثبوت سببته في الحال على خلاف القياس في سائر التعليلات لضرورة هي ان تأخير كغيره من التعليلات يوجب بطلانه لان ما بعد الموت زمان زوال اهلية التصرف فلا تأخر سببية كلامه اليه فيقدر بقدر الضرورة اه (قوله كذا في الخاتمة) نقله في البحر عنها ايضا ثم نقل عن المجتبى انه اذا مضى شهر فأكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح اه وقال في البدائع ذكر في الجامع انه اذا مضى شهر قبل موت المولى لا يكون مدبرا ويجوز بيعه ولم يذكر الخلاف وهو الصحيح وذكروا وجه قلت ويقيد صحة بيعه بأن يعيش المولى بعد البيع اكثر من شهر لينتفي المحل للعتيق حال المدة التي يليها موت المولى ا مل (قوله ولو قال انت حر بعد موتى بشهر فانت بعده) (١٩) لفظه بعده زائدة لاحاجة اليها (قوله بل يعتقه الوصي او

الوارث او القاضي) اي بعد مضي المدة يعتقه القاضي اذا امتنع الوارث (قوله قيمة المدبر المطلق نصف قيمته او كان فنا) هو المختار كافي البحر من الواجب واختاره الصدر الشهيد (قوله وقيل ثلثا قيمته لو كان فنا) هو المفتى به كذا في البحر ايضا

باب الاستيلاء

سببه عند علمائنا الثلاثة ثبوت نسب الولد شرطا وقال زفر ثبوت النسب مطلقا سواء ثبت شرطا او حقيقة فلو ملك من اقر بأموته ولداهما من زناهم او صدقه مولاها لم تنصر ام ولده عندنا وهو استحسان والقياس قصير وهو قول زفر بديل انه لو

ملك الولد عتيق عليه بلا خلاف بين اصحابنا كافي البدائع (قوله هولة طلب الولد) اي مطلقا وام الولد تصدق لانه على الزوجة وغيرهما من لها ولد ثابت النسب وغير ثابت النسب كافي الفتح (قوله وشرطا طلب المولى اولد من أمته) يشير الى انه من الاسماء التي اخرجت من العموم الى الخصوص كالتييم والحج وانما قال من أمته وان كان حكم

من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتيق على قول ابي حنيفة يستند الى اول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخاتمة (ولو مات قبله) اي قبل شهر (لم يعتق) لانه مدبر مقيد والمقيد لم يوجد (ولو قال انت حر بعد موتى بشهر فانت بعده) لا يعتق بالموت لعدم اهلية المولى للاعتاق عند وجود المعلق به (بل يعتقه الوصي او الوارث او القاضي) لان انتقال الولاية بعده اليهم كذا في النخبة (قيمة المدبر) المطلق نصف قيمته (او) كان (فنا والمقيد يقوم فنا) اختلفوا في قيمة المدبر قبل قيمته نصف قيمته لو كان فنا وقبل ثلثا قيمته لو كان فنا وقبل ينظر بكم يستفهم مدة عمره من حيث الحرز والظن فيجعل قيمته ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان فنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف بنحو اخر زاده لان لاقن منفعتين منفعة البيع وما شاكلها من التملك بالدين والامهار وغير ذلك والثانية منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير فتعوت الاولى وثبت الثانية فتكون قيمته نصف قيمته لو كان فنا ولو كان التدبير مقيدا يقوم فنا كذا في الخاتمة

باب الاستيلاء

هو ائمة طلب الولد وشرطا طلب المولى الولد من أمته بالوطء (امة) مبتدأ خبره قوله الاتي ام تملك (ولدت من مولاها باقراره) اي باقرار المولى بان الولد منه (واو) كان اقراره حال كونها (حامل) بان يقول حمل هذه الامة مني (او) ولدت (من زوجها) بان زوجها المولى من رجل فولدت منه (فاشترها) الزوج (لم تملك) اي لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة (وحكمها) اي حكم المستولدة (كالمدبرة) وقدر (لكنها) اي لكن الفرق بينهما ان المستولدة ان تعتق بموته من الكل) والمدبرة من الثلث (ولم تسمع لدينه) والمدبرة تسمى (فان ولدت ولدا آخر ثبت نسبه بلا دعوة) اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت

المشتركة ومن ولدت بشكاح فملكها كذلك نظر الغالب ولحل الحال على الصلاح لان ام الولد هي التي ثبت نسب ولداهما من مالت كلها او بعضها (قوله باقراره) شامل لاقرار المريض مرض الموت لكنه اذا لم يكن معها ولد ولا ماله اجل منه تعتق من الثلث باقرار المريض كما في البحر (قوله لم تملك) قال الزيلعي اي لا يجوز تملكها وهو الصواب خلاف قول المصنف اي لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة ويناقضه ما قدمه في كتاب الاعتاق ان الملك فيها كامل وهو الصواب وكما سيذكره في الايمان ان لفظ المملوكة يتناول ام الولد فتعتق بقوله كل مملوك لي حر اثبت الملك اه اي الملك الكامل اقول الزيلعي ان المطلق ينصرف الى الكامل وملكه كامل للمدبر وامهات الاولاد بخلاف المكاتب لان الملك فيه ناقص اه (قوله وحكمها كالمدبرة) منه انها تعتق ببيعته خدمتها منها كبيع العبد من نفسه كافي الفتح (قوله لكننا) تعتق بموته من الكل) يعني اذا اقر بأنها ام ولده وليس معها ولد ولا ماله اجل في مرضه بموته فانها تعتق من الثلث كقوله (قوله فان ولدت ولدا آخر ثبت نسبه بلا دعوة) اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت



ان كونه من غيره عند ضبطه العزل ظاهر  
واما ظهور كونه من غيره اذا افضى اليها  
ولم يعزل عنها عمل نظر كذا في القبح (قوله)  
وان زوجهما فجاءت بولد فهو في حكم  
امه) اى فيها لا مانع منه لان الولد او كان  
جارية لا يستمتع بها لانه وطئ امها وهذه  
اجابية قال الكمال وهى واردة على  
الطلاق حيث قال هو في حكم امه اه  
والجواب عنه ظاهر (قوله) والنسب يثبت  
من الزوج لان الفرائش له) تنمة عبارة  
الهداية وان كان النكاح فاسدا فانه  
ملحق بالصحيح في حق الاحكام اه

فوقها الذلول اذ طام السيد وقد جاءت به لدون ستة اشهر كان ولد له بل لا يحتاج الى دعوته كما قدمناه ويظهر هدم صحة النكاح (قوله وتصدى  
ام ولد له لا قراره) لم يستحسن هذا من صاحب الهداية لان الكلام في تزويج ام الولد وانما يستحسن او كان في تزويج الامة التي  
ليست ام ولد كالصوره المذكورة في المبسوط زوج امته من عبده فولدت له قاله الكمال (قوله واذا مات المولى هتقت من جميع المال)  
كان ينبغي هدم ذكره لانه قدمه متناوليس من تعلق السابقة خاصة في كلام الهداية بل حكم لام الولد في حدودها ولذا قال الكمال هتقت  
يعني ام الوالد اه (قوله والانسعي في قيمتها) قال في الهداية ومالية ام الوالد يعتقها الذي متقومة ويترك وما يعتقه ولائها ان لم تكن  
متقومة فهي محترمة اه وهو جواب عن سؤال يرد على قول الامام بنى مالية ام الوالد اه وقيمة ام الولد ثلث قيمتها كذا في الفتح  
(قوله وهتقت بعدها) قال الزبيدي ولا ترد الى الرق او عجزت نفسها والمدير اذا اسلم كأم الوالد اه وقال زفر تعلق للعمال والسعاية  
دين عليها واذا مات مولاها هتقت وسقطت عنها السعاية لانها ام ولد له كذا في الفتح

(قوله) وعند أبي حنيفة يصير نصيبه ام ولده) اشارة الى ان الاستيلاء يتجزأ عنده لا عندهما الا انه قد يتكامل عند وجود سبب التكامل وشرطه وهو امكن التكامل وقيل انه لا يتجزأ عنده ايضا لكن فيما يشتمل نقل الملك فيه واما فيما لا يشتمل فهو متجزئ عنده كذا في البائع (قوله) لانه قابل للتملك) عبارة الزيلعي للتملك اه وقال النكاح لتعديل تلك نصيب شريكه بأنه قابل للتملك لتعديل بعدم المانع وهو لا يصلح للتعليل يقال سافر للتجارة والعلم ولو قيل لا من الطريق قد جئنا (قوله) اذ لم يحصل له من اسباب الحرية شيء كالنديرو وغيره) يعني قبل تملكه (قوله) وتعتبر قيمتها يوم العلوق) كذا المقر كافي الفتح (قوله) بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه) يشير الى انه لا فرق في ضمان نصف القيمة والعقر بين ماله كان الشريك اجنبياو بين ماله كان ابو الفرق بين استيلاء الاب لها ولا ملك له فيما بين كونه شريكا لابنه فيما انما اذ لم يكن له فيما ملك مست الحاجة الى اثبات الملك فيها سابقا على الوطء نفياله عن الزنا فلا عقر واذا كان له فيما ملك كفي ذلك فعلم نصف العقر كذا قيل (قوله) وان (٢١) ادعياء معا فنهما) هذا اذا لم يكن مع احدهما صريح فلور جمع احدهما

لم يعارضه المرجوح فيقدم الاب على الابن والمسلم على الذمي والحر على العبد والذمي على المرتد والكتابي على المجوسي والعبرة لهذه الاوصاف وقت الدعوة لا العلوق كافي غاية البيان وقد بكتو فاما اثنين الاختلاف فيما زاد عليهما فعند ابي حنيفة ثبت النسب من المدهيين وان كثروا وقال ابو يوسف ثبت من اثنين لامن ثلاثة وعند محمد ثبت من ثلاثة لا غير وقال زفر ثبت من خمسة فقط وهو رواية الحسن بن زياد عن الامام او تنازع فيه امرأتان قضى به بينهما وعندهما لا يقضى للرأين ونعم التفريع في البحر (قوله) وانما يختلف في حق وجوب العقر) كذا يختلف في كونها تصير ام ولدها فلا تصير المشتراة حبلى ام ولدها باداها ام ولدها لان هذه دعوة عنق لا دعوة استيلاء فيعتق الوادعة تصير املى وقت الدعوة بخلاف دعوة الاستيلاء فان شرطها كون العلوق في الملك كافي الفتح (قوله) وضمان قيمة ام

لا يعلق من ماله (وهي ام ولده) لان الاستيلاء لا يتجزأ عندهما وعند أبي حنيفة يصير نصيبه ام ولده ثم يملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لم يحصل له من اسباب الحرية شيء كالنديرو وغيره (وضمن نصف قيمتها) لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد ثبتت من ذلك الوقت سواء كان موسرا او مسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العنق كما قرر في موضعه (و) نصف (عقرها) لانه وطئ جارية مشتركة اذ ملكه ثبت بعد الوطء حكما للاستيلاء فيعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر (لا قيمة ولدها) لانه طلق حر الاصل اذا النسب ثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه (وان ادعياء معا فنهما) اي الولد ثابت النسب منهما وانهما اذا احبلت في ملكهما وكذا اذا اشترياها حبلى لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف في حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما المقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ان كان المدعى واحدا و ثبت لكل واحد منهما فيه الولاء لانه تحرير على ما عرف وانما كان منهما لا ستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه (وهي ام ولدهما) لصحة دعوة كل منهما في نصيبه في الوادع يصير نصيبه منهما ام ولدها تبعها لولدها (وعلى كل) منهما (نصف عقرها) قصاصا بماله على الآخر (ويرث) الابن (من كل) من شريكين (ارث ابن) كامل لانه اقرار بعمره كله وهو حجة في حقه (ورثا منه ارثا ب) واحدا لا ستوائهما في السبب كما اذا اقاما البيعة على البنوة (ادعى ولدا منه مكتبه) يعني اذا وطئ المولى جارية مكتبة فجاءت بولد فادعاه (وصدقه) اي المكتاتب المولى (لزمه عقرها) لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك عين وقد

الولد (صوابه قيمة الولد باسقاط لفظة ام كاهي عبارة الزيلعي وغيره لانه هو محل الاختلاف حتى تفرع عليه ضمان نصف قيمة الولد بادعاه احد الشريكين وقد اشترياها حبلى بخلاف ما اذا احبلت في ملكهما فادعاه احداهما فانه لا يلزمه نصف قيمة الولد (قوله) ويثبت لكل منهما فيه الولاء) يعني اذا ادعياء معا (قوله) لانه تحرير على ما عرف) يعني من ان هذه دعوة عنق فيعتق مقتصر املى وقت الدعوة لا دعوة استيلاء لان شرطها العلوق في الملك وهو منتف كقدمناه (قوله) وورثا منه ارثا ب) يفيد انه اذا مات احدهما قبل الولد فجميع ميراثه لباقي منهما وان الولاء عليه في التصرفات المالية مشتركة وهذا عندهما عند أبي يوسف ينفرد كل في الخلية واما ولاية الانكاح فكل منهما الا انفراد قال الزيلعي النسب وان كان لا يتجزأ لكن يتعلق به احكام متجزئة كاليراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال واحكام غير متجزئة كالنسب وولاية الانكاح وصدقة فطره عند أبي يوسف على كل منهما صدقة تامة وعند محمد عليهما صدقة واحدة كذا في البحر

(كتاب الكتابة) (قوله اوردده هنا الخ) قال في العناية ذكر في بعض الشروح ان ذكر كتاب المكاتب عقيب العتق السبب ولهذا ذكره الحكم الشهيد في الكافي عقيب كتاب العتق لان الكناية ما لها الاول (٢٢) والاولا حكم من احكام العتق ايضا وليس وكذلك

سقط عنه الحد للشبهة (و) لزمه (نسب الوالد) لتصادقهما على ذلك فصار كالوادي نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه (وقيته) اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كتب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت بالنسب منه كان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة (الامية) اذ لا ملك له فيها حقيقة وماله من الحق كاف لصحة الاستيلاء فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف امه الابن اذ ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وائتماله حتى التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاء فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاء (وان لم يصدقه) اي المكاتب المولى في دعوته (فلا يثبت نسبه) اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصارت كجارية الابن بل اولى لان المولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان للاب ان يملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام والده وليس للمولى ان يملك مال مكاتبه لانه بالعقد جهر على نفسه والحقة بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبه فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه منه ولا يشترط تصديقها لان رقبتهما ملوك له (الا اذا ملكه) اي الولد (يوما) فحينئذ يثبت نسبه منه وتصير امه ام ولده ايضا اذا ملكه لان الاقرار باق وهو الموجب وزوال حق المكاتب وهو المانع (وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدبر انه الحد) للشبهة (فان قال احلها الى المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه) اي المولى (فيه وفي ان الولد منه) واوصدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب (وان كذبه المولى ثم ملكها يوما يثبت النسب) لبقاء الاقرار ككفر كذا في الخاتمة

#### كتاب الكتابة

اوردده هنا لان الكتابة من توابع العتق كالندبير والاستيلاء (هي) لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة الجيش العظيم والكتب بجمع الحروف في الخط وشمرها لجمع حرية الرقبة ما لامع حرية اليد حالا فان المكاتب ملك يد او ملوك رقبة وسيأتي بيانه (وركنها الايجاب والقبول) كان يقول لعبد ان ادبت الى القا فانت حر او كاتبك على الف فقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب والقبول وشروطها كون البذل معلوما مالا كان او عملا او ما كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى تجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا تجوز الا مؤجلا بنجمين وحكمهما في جانب العبد اتقاء الحرج وثبوت الحرية في حق البذل الرقبة حتى يكون الحق بمنافه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها والعبد الى الحرية بادائه واذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت

لان العتق اخراج الرقبة عن الملك بلا عوض والكتابة ليست كذلك بل فيها ملك الرقبة لشخص ومنفعته لغيره وهو انساب الاجارة لان نسبة الذاتيات اولى من العرضيات اه (قوله وشمرها الخ) قال الزيلعي وسمى هذا العقد كتابة ومكاتبه لان فيه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة اولان كلا منهما يكتب الوثيقة وهو اظهر اه وفي البرهان مناه كتبت لك على نفسي ان تعتق مني اذا وفيت بالمال وكتبت لي على نفسك ان تفي بذلك او كتبت عليك الوفاء بالمال وكتبت على العتق اه (قوله فان المكاتب ملك يدا) قال الكيال في اول باب التدبير لامعنى في التحقيق لقولهم المكاتب ملك يدا بل الواجب ان يقال ملكه منزول اذ لا شك في انه مالك شمره لكنه بعرض ان يزول بتجيز نفسه اه (قوله كان يقول لعبد ان ادبت الى القا فانت حر) مناقض لما قدمه في باب العتق على جعل فانه قال المعلق حقه بالاداء بان قال مولاه ان ادبت الى الف درهم فانت حر ما دون لا مكاتب فبما يبيعه ولا يكون احق بمكاسبه اه فكيف يجعله من صبيغ المكاتب وحكمهما متباين فتأمل (قوله وشمرها كون البذل معلوما) زاد الزيلعي كغيره وكون الرق في المحل اه ولم تعرض المصنف لاسيما وهو الرغبة في البذل ما جلا وفي الثواب اجلا ولا صفتها وهي مندوبتان علم فيه خير او ندب حط شيء من بدلها والمراد بالخبر ان لا يضربا لمسلمين بعد العتق وان كان يضربهم

فلا فضل ان لا يكتبه وقيل خيرا اي وفاء وامانة وصلاحا وقيل المال والخير يراد به المال قال تعالى ان (حق) ترك خيرا اي مالا وماتفقوا من خير اي مال وهو ان يكون كسوبا يقدر على اداء البذل قاله الزيلعي

(قوله اذا كاتب فنه) جرى على الغالب لانه لو كاتب نحو ام ولده صح والوصى والاب يصح منهما الشفعة اما من الصغير بخلاف اعتناق على مال كاسيد كرم المصنف (قوله ولو صغير اعقل) احتراز به عما لو كان لا يعقل فلا يصح اتفاقا الا ان يكون نفعه لا يصح مكانة المجنون والصغير الذي لم يعقل ولو قبل منه رجل ورضى المولى ولا يتوقف على اجازته بعد البلوغ في الصحيح ويرجع الرجل بما اداءه على المولى لانه لم يسلم العتق اعدم القبول من المكاتب وهو شرط منتف بانتهاء اهلية المكاتب له كافي البدائع (قوله مال) ليس قيد احتراز بان الخدمة لما سياتى وقال محمد اذا كاتب عبده على ان يخدمه شهر القياس لا يجوز والاستحسان يجوز كافي الذخيرة (قوله او مؤجل) هو افضل كافي السراج (قوله او قال جعلت عليك) ٢٣ الفاتوذية بنحو ما لم يخ (ذكره بعد قوله او منجم ليفيد ثبوت حكم الكتابة

بلفظها وبما يؤدى منها ثم الكتابة اما عن النفس خاصة او عنها او عن المال الذي في يد العبد وكلاهما جائز ولو كان ما في يده أكثر من بدلها وليس للمولى الا بدل الكتابة لا غير كافي السراج (قوله وغرم المولى العقران وطى مكاتبته) العقر اذا ذكر في الحر ارب رادبه مهر المثل واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكر او ان كانت ثيبا فصف عشر قيمتها كما في الجوهرية وواو وطى مرار الا بالزمه الا عقر واحد وواو شرط وطى فسدت الكتابة كافي الدراية وتعتق باداء البدل ولا يثبت لها شيء من الاحكام المتعلقة بما قبل الاداء وهذا حكم الفاسدة بنوات شرط من شروط الصحة واما الباطلة وهى التى فانها شرط من شرائط الانعقاد فلا يثبت بها شيء من الاحكام الا ان هلك ماله بأداء المال فيعتق به كسائر الشروط كذا في البدائع (قوله لانها بعد الكتابة خرجت من يد المولى الخ) قال في البدائع لو وطى المولى غرم العقر لها تسعين به على الكتابة لانه بدل منفعة مملوكة لها اه وقد قال في البدائع قبل هذا ثم مال العبد ما يحصل بعد العقد بتجارة او بقبول الهبة

حق المطالبة ببدلها متى شاء واسترداده الى ملكه اذا عجز (اذا كاتب فنه ولو صغير اعقل البيع والشراء فانه اذا عقل كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز (مال حال او مؤجل) بسنة او سنتين مثلا (او منجم) اى مؤقت بأزمنة معينة اخذ من التوقيت بطولوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت (او قال جعلت عليك الفاتوذية بنحو ما لو اكلها كذا وآخرها كذا فان ادبته فانت حروان عجزت فتن وقيل) اى الفن عطف على قوله كاتب شرط قوله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه (صح جواب اذا كاتب اى صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدى مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول (وعتق) الفن (ان ادبته وان) وصليته (لم يقل اذا ادبته فان انت حر) لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنجز من جمع حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشافعي (فخرج) عطف على صح وفرع له اى اذا صح عقد الكتابة خرج المكاتب (من يده) اى المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون للمولى منه من الخروج الى السفر (لا) من (ملكه) لانه عقد معاوضة فيقتضى المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا باقضى لانه ثبت في ذمته مع المنافي اذا المولى لا يستوجب على عبده دين ولهذا لا تصح الكفالة فيه فيثبت للعبد بمقابله مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى المالك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة المالكية فتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء (وعتق بجانا) اى بالبدل (ان اعتق مولاه) لا مقاطعه حقه (وغرم) المولى (العقران وطى) مكاتبته او ارش الجنانية (ان جنى عليها او على ولدها او) مثل المال او قيمته ان جنى (على مالها) لانها بعد الكتابة خرجت من يد المولى فصار كالاجنبى وصارت احدى بنفسها وولدها ومالها (اذا كاتب على قيمته) بان قال ان ادبت الى قيمتك فانت حر او كاتبك على قيمتك (او) على (عين غيره) بان قال كاتبك على هذا العبد وهو لغيره هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وساعها هتق وان عجز رد الى الرق (وتعين بالتعيين) احتراز عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعيينها (او على مائة) من الدراهم او الدنانير (ايردمولاه) اليه

والصدقة لان ذلك ينسب الى العبد ولا يدخل فيه ما كان من مال المولى في يد العبد وقت العقد لان ذلك لا ينسب الى العبد ولا يدخل فيه الارش والعقروان حصلا بعد العقد ويكون للمولى لانه لا ينسب الى العبد فليتأمل وكذا قال الطحاوى واما ارش الجراحمة والعقر فذلك لا يدخل وهو للمولى اه فلينظر فيه مع ان مال المولى العقر بوطئها والارش بالجنانية عليها (قوله بان قال ان ادبت الى قيمتك فانت حر) قدمنا انه يمثل هذه الصيغة يكون ما دونها لمكاتب فليتأمل

(قوله كذا قال الزيلعي الخ) الايراد مدفوع لان ما حكاه المصنف عن الكافي قد صدر به الزيلعي في تحليل المسئلة ثم قال ثانيا ولان هذا قد يشتمل على بيع الخ وليس ضارا فلا ينسب الى الخطا (قوله يعني في ادائها) اي وان لم ينص المولى على تعليق العتق بادائها في ظاهر الرواية كافي الاختيار (تنبيهان) الاول للمولى في نسخ الكتابة الفاسدة كذا ذكره قاضيان (الثاني) لم يبين المصنف رحمه الله حكم العتق في باقي الصور الفاسدة فتقول انه يعتق باداء قيمته اذا كاتبه عليها لانها معلومة من وجه وتصير معلومة من كل وجه عند الاداء حتى نصير معلومة القدر والجنس والصفة اه وانما ثبت اداء القيمة بتصادقهما واداء اقصى ما يقع به تقويم القومين واذا كاتبه على هين نصير هينين بالنسبة قال الزيلعي انه لا ينعقد العقد اصلا اه وقال في العناية لم ينعقد العقد في ظاهر الرواية الا اذا قال له ان ادبت الى فانت حر فينبذ يعتق بحكم الشرط اه فهذا يبين انه باطل لا فاسد (٢٤) واما اذا كاتبه على ما ذكره سنده عليه وصفا فبطل

(وصيفا) اي خادما عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد عبدا مينا او امة معينة صح (او لمسلم) عطف على ضمير كاتب وجاز لا فصل (على خير او خنزير) وقوله (فسسد) جواب اذا كاتب اي فسد العقد في هذه الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فاحتشيت الجهالة واما الثانية فلم يجزه عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا عقد اشتمل على بيع وكتابة لان ما كان من المنة بازاء الوصيف الذي يرد المولى بيع وما كان منها بازاء رتبة المكاتب كتابة فيكون صفة في صفة فلا يجوز لانهي عنها كذا قال الزيلعي ويرد عليه انه يقتضي عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا مينا او امة معينة والقوم صرحوا بخلافه فالصواب ما في الكافي ان يبدل الكتابة في هذه الصورة بمجهول القدر فلا يصح كالم كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناءه من الدائير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح ان تكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا فكذا لا تصلح ان تكون مستثنى من بدل البدل واما الرابعة فان الخمر او الخنزير ليس مال في حق المسلم فلا يصلح للمعوض في عقد المعاوضة (وعتق فيها) اي الخمر والخنزير يربعي في ادائها لانها مال في الجملة فامكن اعتباره معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء المعوض المشروط (ثم) اي بعد ما عتق باداء المسمى (سعي في قيمة نفسه) وقال زفر لا يعتق الاباداء قيمة نفسه لان البدل هو القيمة قال في الكفاية وفي نسخ الهداية لا يعتق الاباداء قيمة الخمر وانه مشكك جدا بخلاف امامة روايات الكتب فان فيها لا يعتق الاباداء قيمة نفسه (لا ينقص منه ويزاد عليه) هذه مسئلة لها نوع تعلق بمقابلها غير مختصة بها يعني ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة من المسمى لا تنقص منه وان كانت زائدة زيدت عليه لان الواجب عليه رد رتبة افساد العقد وقد تعذر بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان والعبد رضي بالزيادة كيلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك (ولو علم رتبة ونحوها بطل) اي عقد الكتابة لانها ليست

الكتابة بمجهول القدر فلا تصح كذا اه الزيلعي وقوله فلا تصح يعني فتكون باطلة لما قاله الزيلعي بعد ذلك ان الاصل عند علمنا الثلاثة ان المسمى متى كان شيئا لا يصلح عوضا لجهالة القدر او لجهالة الجنس فان العبد لا يعتق باداء المسمى ولا باداء القيمة اذا لا ينعقد هذا العقد اصلا اه على وجه المسمى ولا على القيمة اه (قوله) وقال زفر لا يعتق الاباداء قيمة نفسه قال الزيلعي مسئلة لان البدل في الكتابة الفاسدة هو القيمة فيعتق بادائه ولا يعتق باداء ما ليس ببدل هكذا ذكره في الكافي وراه الى المبسوط والذخيرة وكذا في الهداية اه (قوله) قال في الكفاية وفي نسخ الهداية (يعني في بعض نسخها منسوبا) زفر لا يعتق الاباداء قيمة الخمر لمسا قال الزيلعي بعد ما قدمناه من موافقة الهداية لما في المبسوط والذخيرة وفي بعض نسخ الهداية وقال زفر لا يعتق الاباداء قيمة الخمر وهو غلط من الكاتب اه (قوله) وانه مشكك جدا قد علمت انه غلط وقد تبع

هذا الناطق في الاختيار فليكن في ملك (قوله) ولو على ميتة ونحوها بطل قال في الاختيار والكتابة على الميتة والدم باطلة (بال) لانهما ليسا بمال اصلا ولا موجب لها او هاتق العتق بادائها مع عتق الاداء وجودا للشرط ولا شيء عليه لعدم المالية ثم قال واولا حقه باداء ثوب او دابة او حيوان فادى لا يعتق للجهالة الفاسدة اه قلت ويخالفه قول الزيلعي انه يعتق ذكره قريبا من قوله قال وصح على حيوان غير موصوف ونصه بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء ثوب لانه يختلف اختلافا فاحشا لا يوقف على مرأ المولى فكأن الكتابة باطلة فلا تعبراه الا حتى او ادى قيمته ايضا لا يعتق الا اذا هلك به قصدا بان قال ان ادبت الى ثوبا فانت حر فينبذ يعتق باداء ثوب لانه تعليق صريح نصار من باب الايمان وهي مقدمة مع الجهالة فينصرف الى ما ينطابق عليه اسم الثوب

**قوله وصحت على حيوان** ذكر جنسه كالعبد) كذا قال في النهاية اذا كاتبه على حيوان وبين جنسه كالعبد والفرس ولم يبين النوع انه تركي او هندي ولا الوصف انه جيد او ردي جازت وينصرف الى الوسط وانما صرح المتقدم مع الجهالة لانها يسيرة ومثله لا يتحمل في الكتابة لان مبناها على المساهلة فيعتبر جهالة البدل بجهالة الاجل فيه حتى او كاتبه الى الحصاد وصحت وقد ثبت ان ابن عمر رضي الله عنهما اجاز الكتابة على الوصف جمع وصيف وهو العبد للخدمة اهـ ولكن قال في الاختيار والكتابة على الحيوان والثوب كالنكاح ان بين النوع صح وان اطلق لا يصح اهـ فليتأمل ولعله اراد بالنوع الجنس والانا فاضه ما في النهاية **قوله** ويؤدي الوسط (قدره ابو حنيفة في العبد بما قيمته اربعون درهما وقالاه على فرغلا المبرور خصه كذا في النهاية **قوله** وعق يقبض الخمر) كذا في الكنتز وقال الزيلعي قال في الكافي هكذا ذكره بعض المشايخ كالفاضي ظهير الدين وفي شرح الطحاوي والتمناشي او ادى الخمر لا يعنى لان الكتابة انتقلت الى القيمة ولم يبق الخمر بدلا له وقال في النهاية فكان في العتق اداء الخمر واثان اهـ **قوله** وعلى خدمة شهر له او لغيره) استحسان والقياس عدم الجواز لان الخدمة مختلفة وجه الاستحسان ان الخدمة المطلقة (٢٥) تنصرف الى العمودية فتصير ملومة بالعبادة كذا في البدائع **قوله** او حفر بئر او بناء دار اذا بين قدر الممول) بيانه ان يسمى له طول البئر وعمقها وكنائها في الدار يريه آخرها وجصها وما يبنى بها فتصح الكتابة

لانه كاتبه على بدل معلوم كذا في البدائع **قوله** والاجر) بالمد وضم الجيم الابن المحرق **قوله** والف على ان يؤذنها الى غريمه) اي صحت عليها وكذا اذا كاتبه على الف بضعها لرجل من سيده فملكته والضممان جائز ان كذا في البدائع **قوله** والف ووصيف والف وخدمته سنة اي صحت الكتابة لان البدل معلوم وليس صفة في صفة **قوله** وخدمته ابدا) يعني اذا كاتبه على الف وخدمته ابدا لا تصح لما ذكر من منساقته لمقتضى المقد فان ادى الف عتق وقال بشر المريسي هذا غلط لان العتق لا ينزل الا بعد اداء جميع المشروط عليه وقد شرط

بما فلا يلزم على الكاتب شي (وصحت) لكتابة على حيوان (ذكر جنسه) كالعبد (فقط) اي لانوعه وصفته (ويؤدي الوسط او قيمته) فان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يعرف باقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء كما تقرر في الاصول (ومن كافر) عطف على قوله على حيوان اي صحت الكتابة من كافر (كاتب عبد مثله) يعني كافرا (بمخر مقدره) اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال هندهم بمنزلة الخل عندنا (واي) من المولى والعبد (اسم للمولى قيمتها) لان المسلم ممنوع من تلك الخمر وتملكه (وعتق) العبد (يقبض الخمر) لان العتق متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه كالمهر (وعلى خدمة شهر) عطف على قوله على حيوان (له) اي للمولى (او لغيره او حفر بئر او بناء دار اذا بين قدر الممول والاجر بما رفع النزاع) للحصول الركن والشرط (والف على ان يؤذيها الى غريمه والف ووصيف والف وخدمته سنة وخدمته ابدا لا) اي لا يجوز هذا لانه مناف لمقتضى المقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالا كابد او اوفى بعض الزمان ليكون مالا مطلقا بعبده كما في الكتابة على الخدمة سنة وهذا ينافيه (لانفسد) الكتابة (بشرط الا ان يكون) اي الشرط (في صلب المقد) قال في الهداية الكتابة تشبه البيع يعني انتهاء لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح يعني ابتداء لانها مبادلة المال بغير المال وهو

عليه مع الف شي آخر (در) (٤) (٤) فكيف يعنى اداء الف فلما اشترط الخدمة عليه ليس بطريق البدل لما اوجبه له بل باعتبار بقاء ماله نفسه في الخدمة كالمالو كان من قبل فلا يكون استثناء لموجب المقد فاما البدل المشروط عليه هو الف فاذا ارام يعنى لوجود الشرط كافي البرهان اهـ **قوله** اي لا يجوز هذا) يريد به الصورة الاخيرة فقط وهي ما اذا كاتبه على الف وخدمته ابدا وان كان فيه نوع خفاء فترسحه او ضحه **قوله** قال في الهداية الكتابة تشبه البيع يعني انتهاء لانها مبادلة المال بالمال انتهاء) اقول لم يمن صاحب الهداية تشبه الكتابة بالبيع من هذا القبيل بل من حيث المعاوضة وعدم همتها بلابدل واحتمل لهذا الفسخ كذا في العناية وقد نفي صاحب الهداية تشبه الكتابة بالبيع فيما تقدم من هذا القبيل حيث قال وقال الشافعي لا يجوز اي مقد الكتابة على حيوان غير موصوف وهو القياس لانه معاوضة فاشبهت البيع ولنا انها معاوضة مال بغير مال او مال لكن على وجه يسقط المالك فيه فاشبهت النكاح والجامع انها تبني على المساهة اهـ وقد منع في العناية تشبه الكتابة بالبيع ابتداء وانتهاء فقال ولنا ان هذا قياس فاسد لان قياس الكتابة على البيع اما ان يكون من حيث ابتداءها او من حيث الانتهاء الاول لا يصح لان البيع معاوضة مال بمال والكتابة معاوضة مال بغير مال لانها في مقابلة فك الخمر في الابتداء وكذلك الثاني لانها وان كانت في الانتهاء معاوضة مال بمال وهو الرقبة لكن على وجه يسقط المالك فيه فاشبه النكاح في الانتهاء وفي ان مبني كل منهما على المساهة وهذا المقدار كاف في الحاقها بالنكاح اهـ **قوله** لانها مبادلة المال بغير المال وهو البضع) صوابه

وهو فك الحبر كما قال الزبلي والكتابة معاوضة مال بغير مال في الابتداء اذ البديل مقابل بشك الحبر ابتداء وهو ليس بمال اه ومثله في العناية (فصل في تصرفات المكاتب) قوله صح بعه وشراؤه كذا في اجارته واطارته وايداعه واقراره بالدين واستيفائه وقبول حوالبدين عليه لان لم يكن عليه وله ان يشاركه هنا ما لا معاوضة لا سئلزامها الكفالة وهو ليس من اهلها كافي البدائع وذكر فيها حكم وصيته بسوطا (قوله ولو بالمحاباة) يعني اليسيرة لما قال قاضيخان ولا يحجب محاباة (٢٦) فاحشة كالعبد المأذون اه (قوله

البضع ابتداء فالحقناها بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة مجهولة لانه في البذل والنكاح في شرط لم يتمكن في صلبه هذا هو الاصل

### فصل في تصرفات المكاتب

(صح بعه وشراؤه ولو بالمحاباة) فانها من صنيع التجار فان التاجر قد يحجب في صفقة ايرج في اخرى (وسفره وان شرط تركه) لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تقصد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس في صلب العقد (وتزويج امته) لانه يفيد المال وهو المهر (لا) تزويج (هبة) لانه تنقص العبد وتعيبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة (وصح كتابة رقيقه) لانه فقد كسب المال فيملكه كتزويج امته (والاولاه) اي ولاء الثاني (له) اي الاول (ان ادنى) الثاني (بعد عتقه) اي عتق الاول لان العاقبة من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فثبت له (والا) اي وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله (فلولاه) اي سولى المكاتب الاول لانه فيه نوع ملك وتصح اضافة الاعتاق اليه في الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه كافي العبد المأذون اذا اشترى شيئا (وان ادب) اي المكاتبان بدلهما (جميعا معا فولا وهما المولى) ترجيها للاصل (وان عجز الاول) من اداء البذل ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله (بقي الثاني مكاتب) فان ادبى البذل الى المولى عتق وان عجز رد الى الرق كالأول (لا التزوج) عطف على قوله بعه اي لا يصح تزوجه (بالاذنه) اي المولى (ولا التسرى) وهو اتخاذ السرية يعني اشتراء جارية يستمتع بها وطئا (واوبه) اي باذن المولى (كذا المأذون والمدير) وذلك لان معنى التسرى على ملك الرقبة دون المتعة فالرقيق وان كان مكاتباً ومأذوناً ومديراً لا يملك شيئاً من احكام ملك المسال لكون رقبته مملوكة ولا ينفع اذن المولى (ولا الهبة) ولو بعوض وتصدق الابسير والتكفل والاقرض واعتناق عبده ولو بمال وبيع نفسه اي العبد (منه) اي من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب (الاب والوصى في رقيق الصغير كالمكاتب) اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكه في رقيق الصغير وما لا فلا لانها مملكان فيه تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فيملكهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه وملكه كان تزويج امته لا اعتاقها على مال

لانه ليس في صلب العقد) يعني ليس ممكننا في صلبه لانه غير داخل في احد البدئين لما قال في العناية الشرط الباطل انما يبطل الكتابة اذا تمكن في صلب العقد وهو ان يدخل في احد البدئين كما اذا قال كابتك على ان تغدني مدة او زمانا وهذا ليس كذلك لانه لا بشرط لا في بدل الكتابة ولا فيما يقابلها فلا تنسده الكتابة اه قوله وصح كتابة رقيقه (يعني الذي لم يتكاتب عليه بقرابة الاولاد قوله وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فلولاه) قال الزبلي ولا ينتقل عنه باداء الاول بعده لان المولى جعله معاقولا لا ينتقل عن المعتق الى غيره اه قوله وان ادب جميعا معا الخ كذا في البدائع قوله اي لا يصح تزوجه يعني لا ينفذ تزوجه بلا اذن المولى قوله (والتصدق الابسير) يعني من المأكول قال في البدائع حتى لا يجوز له ان يعطى فقير ادرهما ولا يكسوه ثوبا وكذا لا يجوز له ان يهدي الاشئ قليل من المأكول اه وقال في الجوهره ولا يهب ولا يتصدق الا بالسير يعني كالرقيق ونحوه والبصل والمخ ونحو ذلك اه وفي غير ذلك اذا وهبه او تصدق به ثم عتق رد اليه حيث كانت الهبة والصدقة لان هذا عقد لا يجيز له حال وقوعه فلا يتوقف كذا في البدائع

قوله (والتكفل) اي لا بالنفس ولا بالمال لا باذن المولى ولا بغير اذنه لانها تبرع والمولى لا يملك كسب المكاتب (ولا

فلا يصح اذنه بالتبرع به كذا في البدائع وقال في الجوهره فان اذنه مولاه في الكفالة فكفل اخذ به بعد العتق اه وقال شيخنا المقدسي رحمه في شرحه نظم الكنز ولو كفل من سيده صح لان بدل الكتابة عليه فلم يكن متبرعا اه ويعني او كان باذن المولى ليلتقي قصاصا بما ادى من بدل كتابته قوله الاب والوصى في رقيق الصغير كالمكاتب فيملكان كتابة عبده) يعني استحصانا واذا اقر الاب او الوصى بغير بدل الكتابة فان كانت ظاهرة بمحض من الشهود بصدق ويعتق المكاتب وانما تكون معروفة لم يجز اقراره بالعتق لانه في الاول اقرار باستيفاء الدين فيصح وفي الثاني بالعتق وهو لا يصح كذا في البدائع

قولهم ولا يملك شيئا منهما (أي التزوج والكتابة قولهم ويتكاتب عليه بالشرع من بينهما ولاد) لان من بينهما ولاد هم الاصول وان علوا والقرود له وان سفلوا قولهم ولهذا يتفاوتون في الاحكام) منها ان المولى لا يطالب من دخل في الكتابة تبعا لمقصودا ولا يطالب بالتبع حال قيام المتبوع قولهم والمولى ان يردان الى الرق كذا مات ولا يؤدى ان حالا ولا مؤجلا) كذا في التبيين والزيادة ويخالفه ما قال في البدائع اذا مات المكتاتب من غير مال يقال للمولى المشتري او لوالد الدين امان تؤدوا الكتابة حالا والارد دناكم في الرق بخلاف الولد المولى في الكتابة اه لا لكن ينبغي المخالفة بحمل ما في البدائع على قول الصاحبين ويحمل غيره على قول الامام كما صرح به في مختصر الظهيرية وسند كره قولهم ولا يكتب عليه (اي ويسمى على نجوه عندهما كافي الخاتبة قولهم زوج المكتاتب امته من عبده) هكذا في غير ما كتب مع ما تقدم من ان المكتاتب لا يزوج عبده فليتأمل وقديقال انه لا منافاة لان تزويج المكتاتب امته من عبده ليس مفيدا لصحة عقد مملوكه اياه وما ذكر من انه لا يزوج عبده عام غير انه ان زوج عبده من امته وان لم يملكه لا يمنع ثبوت النسب ودخول الولد في كتابة امه فان النسب يثبت للشبهة كالنكاح الفاسد وكان المكتاتب لا يملك التسرى ومع ذلك لو طمأنت اشتراها فادعى ولدها ثبت نسبته منه ويكون كسبه له دون امه كافي غاية البيان وهنا كسبه لانه لا يكون له جزاها كما ذكره المصنف وليس تزويج المكتاتب عبده كتزويجه يكون موقفا لا يميز له

(ولا يملك شيئا منهما مضارب وشريك) شركة مفاوضة او عنان لانهما لا يملكان الاتجار والتزويج والكتابة ليسا منها (ويتكاتب عليه بالشرع من بينهما ولاد) لان المكتاتب اهل لان يكتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكتوبا معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان واقواهم دخولا الولد المولى في كتابته ثم الولد المشتري ثم الابوان ولهذا يتفاوتون في الاحكام فان المولى في كتابته يكون حكمه كحكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وقام سعي على نجوه ابيه والولد المشتري يؤدى بدل الكتابة حالا والارد الى الرق والولدان يردان الى الرق كذا مات ولا يؤدى ان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولى في الكتابة تبعية ثابتة بالملك والبعضية الثابتة بحقيقة وقت العقد والولد المشتري تبعية ثابتة بالملك والبعضية بينهما حكمهما في حق العقد لا حقيقة في حقه الا بالبعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والولدان تبعية باعتبار الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعض له فاختلقت الاحكام لذلك (لا خير ولو مخرما كالاخ والام) هذا عند ابى حنيفة وقال يكتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذى رحم محرم منه وتجب نفقته عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا حقيقة او جودا ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويحوز دفع الزكاة اليه ولو وجد كذا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا يرى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرهما حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موصرا ودخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص بالوجوب بحمله (حتى جازله) اي لا يكتب (بهم) لانه لم يملكهم ليعتق بهم (لكنه) اي المكتاتب (اذا ادعى البذل عتقا) لان كسب المكتاتب موقوف بين ان يؤدى فيقرر له وبين ان يعجز فيقرر له المولى وهما تقرر له فنقوا عليه (ولا سماية عليهم) لانه صار كشراء القريب ابتداء (اشترى) المكتاتب (ام ولده لو) كانت (امته) اي مع ولدها (لم يجزيهما) لان الولد ليسا دخل في كتابته امتنع بهما لما ذكر فتبعته امه فامتنع بهما لانها تتبع له قال عليه الصلاة والسلام اعتقها ولدها (والا) اي وان لم يكن ولدها معها (جاز) اي يبيها عند ابى حنيفة وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكتاتب موقوف فلا يتحقق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولدها فيمتنع بهما بتبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء والقياس ينفيه (زوج) المكتاتب (امته من عبده) فكاتبهما فولدت منه (ولدا) (دخل) اي الولد (في كتابته او كسبه لها) لان تبعية الام ارجح ولهذا يبيها في الحرية والرق كما مر (مكتاتب او مأذون فكسح بالاذن حرة) لافي الواقع بل (زهرها) حيث قالت انا حرة (فولدت المنكوح حرة) ولدا (فاسحققت فولدها عبدا) عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد حرة بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت هذا الحق وهو القور فانه لم يرغب في نكاحها الا لئلا يحريه الاولاد ولها ان له ولدين رقيقين فيكون

بالصدور وتزوجه هو له مجيز وهو المولى الحر فصار تزويجه كتهته الكثير وفي غاية البيان هبته وهما قد غيرا البشير لا يصح فاسترده بدعيته اذ لا يميز لهما حال الهبة والعبدية



**قوله** لان حق المولى (اي مولى الامة التي ظهرت مستحقة هناك الاشارة الى مسئلة الحر المغرور **قوله** وهما بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق) الزام لمحمد بن عبد الله بما يقوله من ان القيمة لازمة للمغرور بعد حريته كما صرح به في شروح الجامع الصغير من ان قيمة الاولاد عنده اى محمد بن آخر اذا واهلها الى ما بعد العتق فكان المانع عن الحاقه بالحر موجودا وهو الضرر اللاحق بالمستحق بالتأخير الى ما بعد العتق **قوله** فنى (اي الولد على الاصل في تبعية الام في الرق او فنى المكاتب (٢٨) على الاصل وهو رق ولد لرق امه ولم يلحق اى

رققا وقد مر مرار ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل في المغرور باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم وهذا ليس في معناه ليحقق به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة وهما بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فبقى على الاصل ولم يلحق به (وطه المكاتب امة اشتراها فاسدا فردت) على مولاه (او) اشتراها شراء (صحبا فاستحققت ضمن عقرها حالا) اى يؤخذ حال الكتابة (كالأذن بالتجارة) فانه اذا فعل هكذا يضمن عقرها حالا (نكحها بلاذن فاستحققت ضمن) العقر (بعد عتقه) والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوايعها داخل تحت الكتابة وهذا العقر من توايعها اذا ولا الشراء لم يسقط الحد وما لم يسقط لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر ثبت بالوطء لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من التجارة في شئ فلا يكون ثابتا في حق المولى « اقول بجوابه انا سلمنا ان العقر يثبت بالوطء لا بالشراء ابتداء لكن الوطء مستند الى الشراء اذا ولاه لكان الوطء حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر فيجب الحد فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطء والوطء نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء منها فيكون ثابتا في حق المولى (للمولى ان يدبره) اى يجوز لمولى المكاتب ان يدبره (فان عجز بقى مدبرا والاسمى في ثلثي قيمته او ثلثي البذل بموته معسرا) يعنى ان المكاتب بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضى على الكتابة فان مضى عليه فانت المولى ولا مال له سواء فهو بالخيار اما ان يسمي في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا مات معسرا بحيث يفرج المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة (ويستولدها) عطاف على يدبره اى للمولى يجوز ان يستولد مكاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد فصير ام ولد له (ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد) اى خبرت بين ان تمضى على الكتابة وتؤدى البذل فتعتق قبل موت المولى وتأخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى (ويكاتب) عطاف على يدبره او يستولدها اى للمولى ان يكاتب (ام ولده وعتقت بموته) لتعلق عتقها بموته (بجائنا) اى سقطت عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجابه العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لا يمكن توفير الرضى عليه (ومدبره) عطاف على ام ولده اى يجوز له ان يكاتب مدبره (وسمى في ثلثي قيمته او كل البذل بموته) اى مولاه (معسرا) هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسمي في الاقل منهما وعند محمد يسمي في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البذل والخيار وعدمه فرع الجزى وعدمه كما مر (وبصالح) المولى (مع مكاتبه من القين

المكاتب ولا المأذون به اى بالحر فلا يكون وادع حرا بالقيمة في هذه الصورة **قوله** او اشتراها شراء (صحبا فاستحققت) الاستحقاق يمنع محبة الشراء فكيف بوصف الشراء بها فكان ينبغي ان يقال كافي المواهب لو وطء مشتراته فاستحققت اوردت لفساد البيع الخ **قوله** فيكون الاذن بالشراء اذا نال بالوطء غير مسلم فكان ينبغي تركه والاقتصار على ما ذكره قبله وبه يوضحه ما فرق به في العناية بان الكتابة او جبت الشراء او الشراء او جبت سقوط الحد وسقوط الحد او جبت العقر فالكتابة او جبت العقر ولا كذلك النكاح **اه** **قوله** والاسمى في ثلثي قيمته او ثلثي البذل بموته معسرا) هذا عند ابي حنيفة لان الثالث مستحق بالتدبير المتأخر فيسقط به ثلث بدل الكتابة وهما اى ابو يوسف ومحمد هين الاقل منهما السهوية وهو الاظهر والاختلاف هنا في الخيار والمقدار فتفق عليه وهو القول بالثلثين كما في البرهان **قوله** يجوز ان يستولد مكاتبته) غير جيد فان مراده بالوطء الصحة لا الحل لانه قدم في ثبوت النسب انه لا يحل للمولى وطء مكاتبته وبه صرح الاكل وغيره فلو قال كالكنز ولدت مكاتبته من سيدها الخ لتخلص عن هذا قوله فتصير ام ولده) يعنى وان لم تصدقه لانها ملوكة له رقية كافي النبيين لكنهم الوولد ولدا آخر حال كتابتها لم يثبت نسبه من غير

دعوة لحرمة وطئها عليه واذا ماتت من غيره وفاء سعى هذا الولد في بدل الكتابة لانه مكاتب تباعها واومات (مؤجل) المولى بعد ذلك حتى وبطل عنه تعيب السامية كافي النبيين **قوله** وتأخذ العقر منه (كذافي النبيين وهو ظاهر فيما اذا اقربوطها حال كتابتها اما لو جادت بالولد لدون ستة اشهر من الكتابة ولم يقر بالوطء بعد الكتابة لا توجه استحقاقها العقر عليه فلي نظر

قوله فلا يجوز التأخير في ثلثه) كذا بصورة افراد الثلث في النسخ وصوابه في ثلثيه بالثنية والضمير المضاف الى الثلثين راجع  
للحق والمراد بعدم الجواز عدم (٢٩) لزوم فهو موقوف على اجازة الورثة لتمام حقهم بالثلثين قوله ولو كاتبه على نصفها

اي اجل ولم تجز الورثة ادى ثلثي القيمة  
حالا او درقية ساقولهم جميعا قوله  
فينصف في الثلث لا الثلثين اي صح  
تصرف في ثلث قيمة في الاسقاط والتأخير  
لكن لا سقط ذلك الثلث لم يبق التأخير  
ايضا ولم يصح تصرفه في ثلثي القيمة  
لا في حق الاسقاط ولا في حق التأخير كذا  
في العناية قوله وان قبل العبد فكاتب  
قال الزبلي واول قال العبد لا قبله فأدى  
عنه الرجل الذي كاتب عنه لا يجوز لان  
العقد ارتد برده ما قوله صورته الخ انما  
صورته لانه يعتق فيها العبد قياسا  
واستحسانا باتمام القابل والافتقار  
صورة مسألة الكتاب ان يذكر الحرف  
في مكاتبة تعليق العتق على ادائه بل  
يكفي ان يقول كاتب عبدك فلانا على  
الف درهم ولكنه يعتق استحسانا  
لا قياسا قوله ولو ادى الحرف البديل  
لا يرجع على العبد قديبه لانه قبل برجع  
به على مولاه كما في التبيين (قوله لانه  
متبرع) يعني وقد حصل مقصوده وهو  
عتق العبد ولا بد من هذه الزيادة لانه اذا  
ادى بعض البديل يرجع بما اداه على  
المولى لعدم حصول مقصوده وهو  
العتق سواء ادى بضمان او بغير ضمان  
واذا ادى كل البديل بضمان يسترد  
ما اداه لانه كان باطلا كما لو ضمن بديل  
الكتابة الصحيحة فأدى يرجع بما اداه  
فهنا اولى بخلاف ما اذا اداه بلا ضمان  
لا يرجع لانه تبرع به لتحصيل العتق قم  
مراده كذا في التبيين قوله كوتب عبد  
حاضر وفائب وقبل الحاضر) كان ينبغي  
ان يزيد صح قوله حاجته الى تخلص  
عنه هو الصواب ووقع في بعض النسخ لفظ دية بدل عنه وهو غلط قوله وقبول الغائب فهو) كذا رده كما في التبيين (قوله فان  
حرره سقط من الحاضر منه) بخلاف ما اذا برأه اى المولى

مؤجل على الف حال) والقياس انه لا يجوز لانه اعتبار من الاجل بالمال وجه  
الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبذل  
الكتاب ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا (مات مريض كاتب عبده)  
في مرضه وليس له مال سوى العبد (على ضعف قيمته) بان كان قيمته الف فكاتبه على الفين  
باجل وردت ورثته هذا التصرف (ادى) اى المكاتب (ثاني البديل حالا وباقيته مؤجلا  
او استرق) يعني ان العبد يخير بين ان يؤدى ثلثي البديل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأبى  
فيسترق وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد يؤدى ثلثي الف حالا والباقي الى  
اجله لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق له فيه وفيما وراءه يصح له الترك  
فيصح التأخير ولهما جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبديل فلا يجوز  
التأخير في ثلثيه (ولو) كاتبه المريض (على نصفها) اى نصف قيمته بان كاتبه على الف  
وقيمة الفان (ادى ثلثها حالا) وسقط الباقي من القيمة (او استرق) يعني انه مخير بين  
الامرين لان الحماة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ بالثلث لا الثلثين (حر كاتب من  
عبد بالنف وادى الحرف هتق) العبد (ولا يرجع) الحرف (عليه وان قبل العبد  
فكاتب) صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على انى ان  
اديت اليك الفافو وحر كاتبه المولى على ذلك يعتق بادائه بحكم الشرط واذا قبل  
العبد صار مكاتباً لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على اى  
ان ادبت اليك الفافو وحر فأدى لا يعتق قياسا لان الشرط معدوم والعقد موقوف  
والموقوف لا يحكم له ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد الغائب في تعليق عتقه باداء القائل  
فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف على لزوم الف واو ادى الحرف البديل لا يرجع  
على العبد لانه متبرع (كوتب عبد حاضر وفائب وقبل الحاضر) العقد (فان) منها  
(ادى) البديل (قبل) المولى ذلك البديل (جبرا وعتقا) صورته رجل له عبدان قال له  
احدهما كاتبني بالف عن نفسي ومن فلان ففعل وقبل الحاضر فقياس ان يصح في حصصة  
الحاضر ويتوقف في حصصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد  
الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه اصيلا والغائب تبعاً كامة كوتبت دخل اولادها تبعاً حتى  
عتقوا ابادائهم وليس عليهم من البديل شيء فاذا صححت عن الحاضر فللمولى ان يأخذه بكل  
البديل لاصالته فايهما ادى يجبر المولى على القبول اما الحاضر فليكون البديل عليه واما  
الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البديل عليه وصار كغير الرهن اذا ادى الدين  
يجبر المرتهن على القبول لحاجته الى تخلص دينه وان لم يكن الدين عليه (و) ايها ادى  
(لم يرجع) على الآخر لانه متبرع في حق الآخر (وقبول الغائب لغو) فلا يؤخذ بشيء  
لنفاذ العقد على الحاضر (فان حرره) اى اعتق المولى الغائب (سقط عن الحاضر حصته)  
من البديل لان الغائب دخل في العقد مقصودا فكان البديل منقسما عليهم

عنه هو الصواب ووقع في بعض النسخ لفظ دية بدل عنه وهو غلط قوله وقبول الغائب فهو) كذا رده كما في التبيين (قوله فان  
حرره سقط من الحاضر منه) بخلاف ما اذا برأه اى المولى

القائب او وجهه مال الكتابة لا يصح لعدم وجوبه عليه ولو ابرأ الحاضر او وجهه له متفاجيما كافي التبيين قوله كوتبت امه وطفلا لهما  
 اشارة الى ما ذهب اليه بعض المشايخ رحمهم الله تعالى ان ثبوت الجواز هنا قياس واستحسان لان الولد تابع لهما بخلاف الاجنبي فانه  
 استحسان لا قياس قال في العناية وارى انه الحق اه **باب كتابة العبد المشترك** قوله وفائدته انه اذا لم يأذن فله حق الفسخ **قال في**  
**البدائع** لانه يتضرر بالكتابة في الحال وفي ثاني الحال لانه لا يجوز بيعه في الحال لان نصفه **مكة** مكاتب وفي ثاني الحال يصير مستسهي

وان لم يكن مطا ليا به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الامتثالي من  
 البذل بعته لانه لم يدخل مقصودا ولا يمكن يوم العقدة وجودا وانما دخل في الكتابة  
 تبعا وكذا ولدها المشتري (وان حرر) المولى المكاتب (الحاضر او مات) الحاضر  
 (سقط) حصته الحاضر (وادى القائب حصته حالا والاردفنا) لما امره داخل في العقدة  
 مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده اذامات  
 (كوتبت امه وطفلا لهما) وقبلت فأى ادى لم يرجع وعقوا) لما امر في المسئلة الاولى

**باب كتابة العبد المشترك**

(احد شريكي عدا اذن الآخر بكتابة حصته) اى حصته الآخر (بالقبض قبضه) اى  
 قبض الف (فعل وقبض قبضه فهو له) اى القابض (ان عجز) المكاتب وقالا هو  
 مكاتب بينهما وما ادى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير متجزئة فلا اذن بكتابة  
 نصيبه اذن بكتابة الكل فالقايض اصيل في البعض ووكل في البعض والقابض  
 مشترك بينهما فبقى كذلك بعد العجز وعنده متجزئة فيكون الاذن مقنصر على نصيبه  
 وفائدته انه اذا لم يأذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى له ذلك واذنه لشريكه  
 بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له  
 (ولو) قبض (كله عتق نصيبه) اى القابض (مكاتبه) لرجلين جاءت بولده فاداهما احدهما  
 ثم وطء الآخر فنجست بولده فاداه فمجزت فهي ام ولد الاول) لان احدهما ادعى  
 الولد صححت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولده لان المكاتب لا تقبل النقل من ملك الى  
 الثاني ملك فبقية نصيبه ام ولد على نصيبه كافي الدبرة المشتركة واذا ادعى الآخر ولده  
 صححت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت وجعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامه  
 كلها ام ولد الاول لان المنع من الانتقال قد زال ووطؤه سابق (وضمن) الآخر  
 (نصف قيمتها) لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاد (ونصف عقرها) او طؤه جارئة  
 مشتركة (وضمن شريكه عقرها) بالتمام لانه وطء ام ولدا الغير حقيقة فلزمه كمال العقر  
 (وقية الولد) يعنى الولد الثاني (وهو ابنة) لانه بمنزلة المهرور لانه حين وطئها كان ملكه  
 قائما ظاهرا ووالده المهرور ثابت النصب منه وحر بالقيمة كما عرفت (واى دفع اليها العقر صح)  
 لان الكتابة مادامت باقية فيحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدائها واذا  
 عجزت ترد الى المولى اظهر اختصاصه (وان دبر الثاني ولم يطلأها فمجزت بطل  
 التدبير) لانه لم يصادف المالك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها قبل العجز

فكان له حق فسخ والكتابة تحمل  
 الفسخ ولا يصح فسخه الا بقضاء القاضى  
 او برضى العبد فان لم يعلم حتى ادى العبد  
 عتقه نفسه ويرجع الشريك الذى  
 لم يكاتب على شريكه بنصف ما اخذ لانه  
 كسب عبد بينهما ويرجع الذى كاتب  
 على العبد بما قبض شريكه منه لانه كاتبه  
 على بدل ولم يسلم له فيرجع عليه الى تمام  
 البذل وما يكون من الكسب في يد العبد  
 له نصفه بالكتابة ونصفه لشريكه الذى  
 لم يكاتب هذا في الكسب الذى اكتسبه  
 قبل الاداء وما اكتسبه بعد الاداء فهو له  
 خاصة لانه بعد الاداء يصير مستسهي وهو  
 احق بمنافعه ومكاسبه من السيد والقول  
 له فيه لان الكسب حادث في حال حدوده  
 الى اقرب الاوقات اه قوله ولو قبض  
 كله عتق نصيبه اى القابض الذى اذنه  
 شريكه في مكاتبه نصيبه وايس له مشار كته  
 في قبض ان كان اذن له بقبض السيد  
 والاشارة فيه كانه تقدم قوله وضمن  
 الاول نصف قيمتها يعنى حال كونها  
 مكاتبه وهذا عند ابي يوسف لانه تملكه في  
 حال كتابتها وسواء كان موهبا او موهبا  
 لانه ضمان تملك وهو لا يختلف بهما وقال  
 محمد يضمن الاقل من نصف قيمتها ومن  
 نصف ما بقى من بدل الكتابة لان حق  
 الشريك في نصف القيمة على اعتبار  
 العجز عن الاداء وفي نصف بدل الكتابة

على اعتبار الاداء والاقل متيقن فيجب كذا في التبيين وقيمة المكاتب نصف قيمته قتالانه حريدا وبقيت الرقة (واما)  
 كذا في الفتح قوله واى دفع اليها العقر صح لان الكتابة مادامت باقية الخ) كان الاولى في التعليل ان يقول كما قال الزيلعي لانه  
 حقها حال قيام الكتابة لاختصاصها بنفسها فاذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه بها

واما عنده قلانه بالجزية بين انه تملك نصيبه من وقت الوطء فتبين انه صادف ملكا غيره  
والتيدير يعتمد الملك بخلاف النسب فانه يعتمد الغرور كحاصر (وهي ام ولد الاول) لما صر  
انه تملك نصيب شريكه وكل الاستيلاء (والولد له) الامر ان دعوته صحيحة لقيام المصحح  
(وضمن لشريكه نصف عقرها) لو طء جارية مشركة (ونصف قيمتها) لانه تملك نصفها  
بالاستيلاء وهو تملك بالقيمة (فان حررها) يعني ان كانا كاتباهنم حررها (احدهما غنيا  
فجهزت ضمن الحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع) الغنم من به (عليها) عنده وعندهما  
لا يرجع وهذا مبني على ما صر ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لانهما (هبد  
لرجلين دبره احدهما فخره الاخر غنيا او عكسا) اي حرره احدهما غنيا ثم دبره  
الاخر (اعتق المدير او استسعى فيهما) اي في الصورتين (او ضمن شريكه في الاولى  
فقط) وهي ما اذا دبره احدهما او لافانه اذا دبره او لاف لشريكه تضمينه او اعتاق حصته  
او الاستسعاء من العبد عند ابى خنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء  
وافسده نصيب المدير فله ان يعتق او يستسعى او يضمن قيمته مدير او هي نصف قيمته فانا  
او ثلثاها كحاصر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وفي الصورة الثانية وهي  
صورة العكس اذا حرر الاول فلا حر الخيارات الثلاث عنده فاذا دبر لم يبق له ولاية  
التضمين بل ولاية الاعتاق والاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في  
الصورتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل  
لان التدبير لا يجزأ هندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته فانا  
موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار واليسار وان اعتقه احدهما  
فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يجزأ عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان  
موسرا ويسعى العبدان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والعسار

### باب الموت والجهنم

(مكانب مجز من نجم) الجهم الطالع ثم سمي به الوقت لانه يعرف به ثم سمي به ما يؤدى فيه  
للاستهين بهما (او) كار (له مال سيصل له بجزء الحاكم) اي لم يحكم بجزءه (الى ثلاثة ايام)  
نظرا للجائين فانهم امدت ضربت لابلما لا امدار كما مال الخصم للدفع والمديون للقضاء  
(والا) اي وان لم يكن له وجه سيصل (بجزءه) هذا عندهما وهذا ابى يوسف لا يجزئه  
حتى يتوالى عليه نجمان (وفسخها) اي فسخ الحاكم الكتابة بعد مجز المكاتب (بطلب  
مولاه) (فسخ مولاه) (رضاه) اي رضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء  
بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء ككافي الرجوع عن الهبة وفي بعض  
الروايات بنفرد المولى بالفسخ ولا يشترط رضاه كما اذا وجد المشتري حيا قبل القبض فانه  
بنفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ  
واحاده الى الرق من غير رضاه العبد وللعبدان بفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضاه المولى  
كذا في العمادية (وحادرقه) لانه فسخ الكتابة (وما في يده) من الاكساب (مولاه) اذا ظهر  
انه كسب عبده (وان مات من وظيفه) (الكتابة) وهذا الشافعي ففسخه فوات المحل ونحن

قوله فجهزت ضمن الحرر نصف قيمتها  
لشريكه) يعني اذا اختار تضمينه وان شاء  
اعتق او استسعى قوله ورجع الغنم من  
به عليها عنده) يعني ان شاء لانه قام  
مقام الساكت قوله وعندهما لا يرجع  
قال الزيلعي ويستسعا الساكت ان كان  
المعتق معسرا له يعني او يعتق قوله  
وهذا مبني على ما صر ان الساكت اذا  
ضمن المعتق يرجع عند لانهما  
لم يقدم المصنف رحمه الله تعالى ذلك  
بل سكت عنه وذكره ثمة ووجه عدم  
الرجوع عليها عندهما انه ضمن حصته  
شريكه باعتاقه وهو فعله فلا يلزمها ضمان  
ماله به فعله لان الاعتاق لا يجزأ عندها

### باب الموت والجهنم

قوله لانه عقد لازم تام) يعني في حق  
المولى اما في حق العبد فغير لازم نظرا له  
فيملك الفسخ من غير رضى مولاه كافي  
البدائع

**قوله** وعنى بنيه) اوقال ولده كالكثير لكان اولى ليشمل البنات **قوله** وبأدائه حكم بعنى ابنه قبل موته وبهتفه) كذا جعل  
 اتفق مستندا صاحب الكنز وبخالفه ما في الظهيرية اذا مات من وفاء واديت كتابته يستند الحق الى آخر جزء من اجزاء حياته  
 وان مات لاعن وفاء لكن ترك ولد اولد في الكتابة وسعى على نجومه وادى لا يستند بل يقتصر على وقت الاداء اه وبنظر  
 الحكم فيما لو كان الولد صغيرا رضيعا اولم يصل لقدرة الكسب فيتأمل فيه (٣٢) **قوله** ترك ولدا اشتراه فمالخ) اشارة الى  
 ان الوالد ين ليسا كالولد في امان كسائر  
 اكسابه وهذا عندنا في حنيفة وعندهما  
 اذا مات المكاتب وترك ولد المشتري او  
 اباه او اباه سعى على نجومه المكاتب كالولد  
 المولود في الكتابة كذا في مختصر  
 الظهيرية **قوله** لانه) اي المتروك ان  
 كان عينا بعنى بى بالبدل انه ليله بامكان  
 الوفاء في الحال **قوله** فيكون القضاء في  
 مجتهد فيه فينفذ وتنسخ الكتابة) جواب  
 عما قيل في نسخ الكتابة مبنى على نفوذ  
 القضاء ونزومه وذلك لصيانة القضاء  
 عن البطلان وفي صيانه بطلان ما يجب  
 رعايته وهو الكتابة رعايته خلق المكاتب  
 وايس احد البطلانين ارجح واجيب  
 بأن القضاء اولى لانه اذا لاقى فضلا مجتهد  
 فيه نفذ بالا جمع وصيانته ما هو بجمع عليه  
 اولى من صيانة كتابة اخلاف الصحابة  
 في بقائها كذا في العناية **قوله** طاب مولاه  
 صدقة اداها اليه فيجز) هذا بالا جمع  
 وكذا يطيب ليسد ما يجده في يد عبده من  
 الصدقة بعد العجز بالا جمع على الصحيح  
 كطاب ما اخذ الفقير صدقة ثم استغنى  
 او تركه او ارثه الغنى وما اخذه ابن  
 السبيل ثم وصل الى ماله كافي النبيين  
 والبرها **قوله** ومن الاصول المقررة  
 الخ) يشترى الى انه لو لم يبدل كما اذا باح  
 الفقير لغنى او الهاشمي ما اخذه من الزكاة  
 لا يحل او باح ما اشتراه فاسدا لا يطيب بالا  
 حة ولو ملكه يطيب كافي التبيين **قوله** الاقل من قيمة ومن الارش) هكذا ذكره الكرخي وغيره وقال في الهداية الجنابة (فاذا)  
 نعمدت موجبة للقيمة وهو يشترى الى ان الواجب هو القيمة لا الاقل منها ومن ارش الجنابة وهو مخالف لما ذكرنا من رواية الكرخي  
 والمبسوط وعلى هذا يكون تأويل كلامه اذا كانت القيمة اقل من ارش الجنابة كذا في العناية

نقول تستند الحرية الى ما قبل الموت (وقضى بدله من حكم بموته حرا او الارث مندوعتق  
 بنيه سواء ولدوا في كتابته او شرهم حال كتابته او كوتب هو وابنه صغير او كبير اجمرة)  
 اي بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة وبهتفه عتقوا (وان لم يترك وفاء من ولد  
 في كتابته يسعى على نجومه وبأدائه حكم بعنى ابنه قبل موته وبهتفه) اي عتق الوالد لانه  
 داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخالفه في الاداء وصار كذا اذا ترك وفاء (ترك ولدا اشتراه  
 فيما) اي في كتابته (ادى) لولد (البدل حالا او در رقبة) عنده وعندهما يؤديه الى اجله  
 اعتبارا بالمولود في الكتابة وله ان الاجل ثبت شرطا في العقد فيدخل في حق من دخل  
 تحت العقد والمشتري لم يدخل اذ لم يضاف اليه العقد ولم يسر حكمه اليه لانفسه بخلاف  
 المولود في الكتابة لانه متصل به وقتها فيسرى اليه حكمه اليه واذا دخل في حكمه سعى على  
 نجومه (ترك واداه من حرة ودينا بى بالبدل فيجنى الولد وقضى به) اي بموجب الجنابة  
 (على ما قلناه لم يكن تمييز الابيه) لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضى اسحاق  
 الولد بموالى الام وايجاب العقل عليهم ان يكون على وجه يشتمل ان يعتق فيجبر الولد الى  
 موالى الاب والقضاء بما يقرر حكمه لا يكون تمييزا وانما قال ودينا بى لانه ان كان ديننا  
 لا يتأتى القضاء بالاسحاق بالام لا يمكن الوفاء في الحال (وان اختصم قوم امه وابيه في ولاءه  
 فقضى به لقوم امه فهو تعجيز) لان معنى القضاء يكون ولاء الولد لوالى الام ان الاسباب  
 رقيقة وانفسه تحت الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتنسخ الكتابة (طاب  
 مولاه صدقة اداها اليه فيجز) يعنى ان مولاه اذا لم يكن حرا فالصدقة زكاة كانت  
 او غيرها فآخذ المكاتب الزكاة مثلا لكونه من العتق واداه الى المولى عن بدل  
 الكتابة ثم عجز فطهر ان المولى اخذ الزكاة غنيا ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن  
 العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام  
 تبدل الذات اخذا من قوله صلى الله عليه وسلم البريرة هي لث صدقة ولنا هدية (جنى)  
 المكاتب (جنابة او جنابات خطأ كان عليه حالا) اي على المكاتب (في كسبه) لا على  
 مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقة وذاتا حر يد او نصر فافاضت ارثه لمولوك رقة يكون  
 موجب جنابته على المولى وباهتبار انه حر يد وكسبه يجب ان يكون موجب جنابته عليه  
 لا على المولى فيجعل موجب جنابته في كسبه حتى يكون موجب جنابته عليه لانها  
 حقاق اكسابه وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وهي حقهما فوجب القيمة في مالهما  
 (الاقل من قيمته ومن الارش) لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة  
 ولو كان يمكن الدفع يتخاض المولى به ففسده وان كان الارش اكثر من قيمة العبد

(قوله وان تكرر قبل القضاء لزمته قيمة واحدة) فيه قصور لحكمه بلزوم القيمة واللازم الاقل منها ومن الارش وفيه نوع استدراك بقوله سابقا او جنابات خطأ وكان يغنيه من هذا ان يقول ثمة او جنابات خطأ قبل القضاء (قوله والياس عن الدفع) اي دفع رقبته لردده الى الرق (قوله اذا لم يحكم عليه حتى يحجز بطلت كذا في القامدية) تداوهم المصنف وابدل ان المسئلة في شرح المجموع واما الايهام فلانها لا تجل اصلا بل في حق المولى للمود (٣٣) في الرق ويؤخذها بعد العتق عند ابي حنيفة خلافا لهما ونص شرح

المجموع او قتل خطأ فصالح على مال او اقرب به فقضى عليه بالقيمة ثم عجز او اقرب بقتل بدتم صالح ولم يؤد حتى عجز فهو مطالب بعد العتق عند ابي حنيفة وقالوا مطلقا اي بطلاب به في الحال ويبيع فيه بعده اهو مثله في البرهان (قوله فان قضى به) اي بموجب الجنابة وهو الاقل من قيمته ومن ارشه (قوله ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه) هذا اذا كاتبه وهو صحيح ولو كاتبه وهو مريض لا يصح تأجيله الا من التمس اي يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي على نجومه كافي للتيين (قوله فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء) (يشير الى عدم صحة ابراء بعضهم لان البراءة منهم جميعا لم تثبت بالاقتضاء في ضمن العتق واذا ثبتت مقتضى لا يثبت مقتضى وهو ابراء البعض كما في البرهان (قوله فملكها لانحل له) اي لا يجوز له ان ينكحها حتى تنكح زوجا غيره فيه نظر لانه اما ان يبقى على الكتابة حتى ملكها والمملوكة ينكحها مولاها وليس للمكاتب التسري بها لعدم اهليته له واما ان يعتق قبل ملكها ثم ملكها والحكم في عدم صحة نكاحها كذلك وتصحيح عبارة منته ان يقال

فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع قيمته كافي المبرر) وان تكرر قبل القضاء لزمته قيمة واحدة (واو جنى فقضى عليه ثم جنى اخرى يقضى عليه بقيمة اخرى لان جنابة المكاتب لا نصير دينها لا باقتضاء او الصلح او اليأس عن الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب توكيدها بأحد الاشياء الثلاثة (اقر بجنابة خطأ لزمته في كسبه) يعني او اقر المكاتب بجنابة خطأ لزمته وحكم به عليه لان جنابته مستحقة في كسبه وهو احق باكسابه فينفذ اقراره كالحر واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في القامدية (جنى عبد فكتابه مولا جاهلا بجنابته (فحجز او) جنى (مكاتب فلم يقض به) اي بموجب جنابته (فحجز دفع) المولى العبد الى ولي الجنابة (او فدى) لانه الموجب لجنابة العبد في الاصل واما ان يكون طالما بالجنابة حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصل (وان قضى به عليه حال كونه مكاتب فمجزع بيع فيه) لا تنقل الحق من رقبته الى قيمته باقتضاء (لا تنسخ) اي الكتابة (عموت ولاء) لانها سبب الحرية وسبب حق المرحقة (ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه) لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انه قد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء (فان ائتموه بعضهم لا يعتق) لانه لا يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والورثة منها (فان اعتقوه حتى عجزا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يحول ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارش فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فثبت اذ منته فيعتق كذا ابراء المولى من بدل الكتابة كله وشرط ان يستقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه كله متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباؤون ما لم يرجع الاول (تحتة) اي المكاتب (امة طلقها ثنتين) فحصلت حرمة غليظة (فملكها لانحل له) اي لا يجوز له ان ينكحها (حتى تنكح) تلك المرأة زوجا (غيره) اي المكاتب اقله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان النكاح ههنا محمول على العقد الصحيح واشترط الدخول ثبت بحديث السبيلة كما تقرر في موضعه

#### كتاب الولاء

(هو) ابنة من المولى بمعنى القرب وشرعا (قراءة حكمية حاصلة من العتق

فملكها يعني بعدم منته لا يحل له اي (دره نى) وحلؤها بملك اليمين حتى تنكح زوجا غيره اه ولكن بأباه قوله اي لا يجوز له ان ينكحها (قوله اقله تعالى الخ) الاستدلال به قاصر لانه قدم ان المراد به الطلقة الثالثة فيحتاج الى ان يقال والثنتان في الامة كالثلاث في حق الحرية (قوله هو ابنة من المولى بمعنى القرب) ولذا يقال بينهما مولا ماى قرابة (قوله وشرعا قراءة حكمية حاصلة من العتق

او الموالاة (الاول) اي الولاء الحاصل من العتق يكون (لمعتق غير حر بي) يعني او اعتق  
 حر بي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا اليها مسلمين لا يرثه سلافا ولا بي  
 يوسف كذا في الكافي وقال الزياحي الذميون بتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب  
 الارث (ولو بتدبير او كتابة او ايلاد) اي جعل الامة ام ولد (او ملك قريب) بأن  
 يملك قريبه فان كلامها اعتاق يثبت به الولاء لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق  
 (وان شرط عدمه) يعني او اعتق المولى عبده وشرطان لا يرثه كان الشرطان لو الكونه  
 مخالفا لحكم الشرع فيرثه كافي النسب اذا شرط ان لا يرثه واوردها بالولاء بالتدبير او  
 الاستيلاء كيف يكون للمولى وام الولد والمدير انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بان  
 صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعنقه مدبره وامه ثم جاء مسلما  
 فأت مدبره وام ولد فاولاه والا حسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما  
 يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق له ولا يصدر سبب العتق منه ثم يسرى منه الى  
 عصبته (اعتق امة زوجه افن الغير) هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجه افن (فولدت  
 لاقل من نصف حول من الاعتاق فله ولوالد بلا نقل عند) يعني اذا تزوج مدبر رجل امة  
 لاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق جاهلهم يسرى منه وولاه  
 الجمل لمولى الام لا ينتقل منه ابدا لانه عتق على معتق الام قصد الانه جزء منها يقبل الاعتاق  
 قصد الان الجنين في حكم العتق كمن خص على حدة حيث يجوز انفراد المعتق فلا ينتقل  
 ولاؤه عنه لارويننا وهذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام  
 الجمل وقت الاعتاق (وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل منه) اي من نصف حول من  
 وقت الاعتاق (والآخر لاكثر منه وبينهما) اي بين الولدين (اقل من الاقل) اي اقل  
 من اقل مدة الجمل يعني اقل من نصف حول لانيقنا حينئذ ان الاول كان موجودا وقت  
 العتق وثيقنا انهما توأمان حلت بهما جلة لعدم تحلل اقل مدة الجمل بينهما فاذا تناول  
 الاعتاق الاول تناول الآخر ايضا ضرورة فصارت معتقا لهما ولاؤه له لا ينتقل  
 منه ابدا (ولو ولدت) ولدا بعد عتقها (لاكثر) اي لاكثر من ستة اشهر  
 (فولاؤه) اي ولاد الولد (لولاها) لانه عتق نكاحا لا اتصالا بهما عند عتقها وقد  
 نعتد رجوعه بها لالاب لرقية (فان اعتق الاب جرولا ابنه الى قومه) لان الولاء  
 بمنزلة النسب قال صلى الله عليه وسلم الولاء لجمعة النسب لا لباع ولا يوهب ولا  
 يورث ثم النسب الى الآباء فكذا الولاء والنسبة الى موالى الام كانت لعدم اهلية  
 الاب ضرورة فاذا صار اهلا مادام الولاء اليه (عجى له مولى موالاة نكح معتقه) سواء  
 كان معتقه من العرب او من غيرها (فولدت) ولدا (فولاؤه لولاها) عندهما وعند  
 ابى يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف  
 ما اذا كان لاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوى معتبر في حق  
 الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق النكاح ضيف لضعفهم انسابهم  
 ولهذا لا تعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يبارض القوي بخلاف ما اذا

او الموالاة) يشير الى انه نومان لا اختلاف  
 السبب لان سبب ولا العتاقة العتق على  
 الملك في الصحيح خلافا لما قاله اكثر  
 اصحابنا ان سببه الاعتاق ووجد الصحيح  
 ان العتق يكون بلا اعتاق كعتق القريب  
 بالورثة وسبب ولا الموالاة العقد كذا  
 في العتابة (قوله لمعتق غير حر بي الخ)  
 يستثنى منه اعتاق المسلم عبده الحر بي بدار  
 الحرب لانه لا يعتق باعتاقه بالقول وانما  
 يعتق بالخفية عنداى حنيفة وعنداى  
 يوسف يصير مولا لاثبوت العتق بالقول  
 وقول محمد مضطرب حتى لو خرجا  
 مسلمين لا ولاء للمعتق عنداى حنيفة  
 خلافا لابي يوسف كافي البدائع (قوله  
 فان كلامهما اعتاق) فيه تسامح لان ملك  
 القريب يحصل العتق بلا اعتاق وكذا  
 الاستيلاء (قوله والا حسن ان يقال  
 المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى) يعني  
 المصعبين بانفسهم (قوله فانه المستحق له  
 يفرع عليه قضاء بونه ونحوها منه) (قوله  
 حيث يجوز انفراد) الاولى افراد  
 (قوله ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر  
 اى من العقل فهو شامل للستة ففوقها  
 فقوله اى لاكثر من ستة اشهر فاصرها  
 افاضة منه حكم الستة كقوله (قوله فان  
 اعتق الاب جرولا ابنه الى قومه) هذا  
 اذا لم تكن معتقة فان كانت فجاءت بولد  
 لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق  
 ولاقل من سنتين من وقت الفراق  
 لا ينتقل ولاؤه الى موالى الاب لانه كان  
 موجودا عند عتق الام كذا في التبيين  
 (قوله عجى له مولى موالاة) انما فرضه  
 فيمن له مولى موالاة ليكون من ايسر له  
 مولى موالاة مولى منه في الحكم المذكور  
 (قوله سواء كان معتقه من العرب او

غيرها) اشارة الى ان وضع القدوري الخلاف في معتقة العرب اتفاقا ذكره الزياحي وصاحب الجوهرة (كان)

كان الأب عربيا لأن أنساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاة والعقل من العاقلة  
 لكون تناسلهم بها فغنت عن الولاء (الأم إذا كانت حرة الأصل بمعنى عدم الرق في  
 أصلها فلا ولأه على ولدها والأب إذا كان كذلك فلو عربيا لأولاه عليه مطلقا ولو  
 عجميا لأولاه عليه لقوم الأب وبره معتق الأم وعصبته خلافا لابي يوسف) اعلم أن لفظ  
 حر الأصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين أحدهما من لم يجر على نفسه رق بل توارث من  
 معتقة بعد مضي ستة أشهر من وقت النكاح والعلق أو من في أصلها رقيق والثاني من  
 لا يكون في أصله رق أصلا وإن الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال  
 الملك ولهذا قالوا لا تقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كافي العتق وزواله فرع ثبوته  
 وثبوته على الولد يكون من قبل الأم لا تقرر أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية ولا  
 يسرى ملك الأب إلى الولد فلا يكون زواله عن الولد إلا من قبل معتق الأم وعصبته في  
 حكمه فإذا لم يكن في جانب الأم رق لا يتصور على الولد ولأه وإن اللفظ إذا كان قطعيا في  
 معنى وجب أن يحمل عليه الظاهر المحتتم له والتغير وإن المطلق يحمل على المقيد في الروايات  
 إذا عرفت هذه المقدمات فاعلم أن صاحب البدائع ذكر فيه أن من شرائط ثبوت الولاء  
 أن لا تكون الأم حرة أصلية فإن كانت فلا ولأه لا أحد على ولدها وإن كان الأب معتقاً لما  
 ذكرنا أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية ولا ولأه لا أحد على أمه فلا ولأه على ولدها  
 فانه أراد بالحرية الأصلية الحرية الأصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولأه لا أحد على  
 أمه وقد عرفت أن الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بواسطة لا يكون إلا من  
 قبل الأم فإذا كانت حرة الأصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولأه  
 ووافق كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح التكملة وكلام صاحب  
 المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ أبي محمد مسعود بن الحسين في مختصره المشهور  
 بالمسودي وكلامه فيما صنفه في الفرائض وسماء بالكافي وأما مقال في المنية الوادوان  
 حلق حر الأصل بأن كانت أمه حرة أصلية أو طارضية يجوز أن يثبت عليه ولأه ما تقوم  
 الأب أو لقوم الأم ثم قال إن كان الأب حر الأصل لا ولأه لقوم الأب وكذا إذا كانت  
 الأم حرة الأصل لا ولأه لقوم الأم لأن حر الأصل لم يجر عليه عتق فالتبادر من ظاهره  
 أن الأم إذا كانت حرة الأصل مطلقا جاز أن يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل  
 مراده بالحرية الأصلية هي الحرية الأصلية بالمعنى الأول بقرينة أنه جعل الولد المتولد  
 من حرة طارضية وهي المعتقة حر الأصل ثم جعل الحرية الأصلية مقابلة للعارضية فلا  
 مخالفة بينهما وبين ما سبق من الحق فصورة كون الولاء لقوم الأب ما إذا كان في نسب الأب  
 رقيق والوالد من معتقة أو من ولدت من معتقة وصورة كون الولاء لقوم الأم ما إذا  
 كان الأب نبطيا حر الأصل تزوج بمعتقة أنسان أو من ولدت من معتقة فإن ولأه الولد  
 في الأول لقوم الأب اتفاقا وفي الثاني لقوم الأم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى  
 فاعلم أن الأبوين إذا كانا حريين أصليين بالمعنى الثاني فلا ولأه على الولد وإذا كانا  
 معتقين أو في أصلهما معتق فالولاء لقوم الأب وإذا كان الأب معتقا أو في أصله معتق والأم

(قوله والأب إذا كان كذلك فلو عربيا) أي على ولده مطلقا  
 تقييده بالعربي اتفاقا لأنه لو كان الأب  
 مولى عربيا لأولاه لا أحد على ولده  
 لأن حكمه حكم العربي لقول النبي  
 صلى الله عليه وسلم إن مولى القوم منهم كذا  
 في البدائع (قوله ولو عجميا لأولاه عليه  
 الخ) مستند بك قوله قبله صرحي له مولى  
 موالاة (قوله ولهذا قالوا لا تقبل الشهادة  
 بالتسامع في الولاء) هذا عندهما خلافا  
 لابي يوسف كما في مختصر الظهيرية  
 (قوله وثبوته على الولد يكون من قبل  
 الأم) يعني بالأصل لأنه يثبت من قبل  
 الأب وأولاه باعتاقه وقد جلت بالولد بعد  
 عتقها ثم اعتق الأب فجر ولأه ولده  
 إلى موالاه كتقدم (قوله فلا يكون  
 زواله عن الولد إلا من قبل معتق  
 الأم) يعني زوالا بواسطة كما سيذكر  
 والأفاحصر غير معمم لأن الولد إذا  
 ملك ثم اعتقه مالكة كان الولاء له لا  
 لموالي الأم ولأه إلى الأب وكذا لو  
 كان حرا أو وصى به فأعتقه الموصى له به  
 (قوله وليس كذلك بل مراده بالحرية  
 الخ) فيه تكلف ظاهر لأن العطف  
 يقتضي المغايرة للمخالفة ثابتة وحصل  
 التدافع في كلام المنية على هذا التحويز  
 الولاء على من أمه حرة بالأصل ثم  
 نفيه عنه بعده



(قوله) وإذا كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى وان كان عربيا صوابه حذف ان من وان كان عربيا الكونه قسيما لقوله بعده وان كان غير عربي وفي نسخة بقاء التفرع ولا اعتراض عليها (قوله) خلا فلا يبي يوسف اي فانه يقول الوالد يتبع الاب في الولاء كما في العربي لان النسب للاب وان ضعف ولهما انه للنصرة ولا نصرة له من جهة (٣٦) الاب لان من سوى العرب لا يتناصرون

بالقبائل (قوله) يقتضى الميراث والولاء لهما اطلقه فمثل مالو كان المال بيد احدهما وكان ينبغي ان يرجع صاحب البذل لكن كل منهما يثبت له الولاء اذ هو المقصود في هذه الدعوى وهما سيان ولم يرجع صاحب اليد لان سبب الولاء وهو العتق لا يتأكد بالقبض بخلاف الشراء كما في مختصر الظهيرية اه وهذا اذا لم يؤقتا ولم يسبق القضاء باحدى البيتين لما قال في البدائع لو وقتا فالسابق اولى لانه ثابت العتق في وقت لا ينافيه فيه احد ولو كان هذا في ولأه الموالاته كان صاحب الوقت الاخير اولى لان ولأه الموالاته محتمل النقص والفسخ فكان هقد الثاني نقضا للاول لان يشهد شهود صاحب الوقت الاول انه كان عقل عنه لانه حينئذ لا يحتمل النقص فاشبهه ولأه العتاق وان اقام البينة انه اعتقه وهو ملكه لا يعلمون له وارثا سواء قضى له ثم اقام آخر البينة على مثل ذلك لم تقبل لان يشهدوا انه اشترى من الاول قبل ان يعتقه ثم اعتقه وهو ملكه فيبطل قضاء الاول لانه تبين انه كان باطلا اه (قوله) مجهول النسب مفعول والى لاصفة لخر كقولهم بعضهم لان الاهلى لا يشترط فيه جهل النسب ولا كونه غير عربي وكان الانسب للمصنف تأخير ذكر المفعول عن موالاته العبد والعبي غيرهم فيجعل العبارة هكذا والى حر مكلف او عبي حافل وامد بأذن وليه وسيد مجهول النسب على ان يرثه الخ (قوله) وغير عربي

حررة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولأه على الولد اقوم الاب واذا كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولأه على الولد اقوم الام وان كان غير عربي فمعدا في حنيفة ومحمد يكون اقوم الام عليه ولأه خلا فلا يبي يوسف وههنا فوائد كثيرة ذكرناها في رسالتنا الممولة في الولاء فمن ارادها فليراجع ثمة (ثم المتفق عصبية) اي شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه (اخرت عن) العصبية (النسبية) وهى على ما تقر في علم الفرائض اما عصبية بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبه الى الميت اثنى واما غيره وهى اثنى بعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لآب وام والاب تصير عصبية مع البنات وكما هم يقدم على المعتق (وقدمت) العصبية (على ذى الرحم) وهو من لا فرض له ولا يدخل في نسبه الى الميت اثنى (فان مات السيد ثم المعتق فارثه لا قرب عصبية سيده) اي ان مات السيد (ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لا قرب عصبية سيده) على الترتيب المعروف (ويثبت به) اي بالولاء (العقل) وهو من العاقلة وسياق يانها في كتاب المعاقلة (وولاية النكاح) وقدم في كتابه (ادعيا) اي شخصان (ولأه ميت وبرهن كل) منهما (انه اعتقه يقتضى الميراث والولاء لهما) لجواز اشتركهما فيه كما في المالك ذكره في المنية (لاولا للنساء الامع اعتهن كما في الحديث) وهو قوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتب او كاتب من كاتبين او دبرن او دبرن من دبرن او جروا ولا معتقن او معتق معتقن اي ليس للنساء من الاولاء الا من اعتقته او ولأه من اعتق من اعتقته واما ولأه المدبر فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت ايضا مسئلة جروا ولأه (والثاني) اي الولاء الحاصل من الموالاته (اذا والى حر مكلف) اي حافل بالغ قيده لان هقد الموالاته تصرف دائرين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتمام العقل فلا يصح بدون ذلك الا باذن كسياتى (مجهول النسب) قيده لان من عرف نسبه لا يجوز ان يولى الى غيره (غير عربي) قيده لان تناصروا العرب بالقبائل فافغى عن الولاء (او) والى (صبي حافل) قيده لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا (باذن ابيه او وصيه) لان الصبي من اهل ان يثبت له ولأه العتاق اذا ثبتت سيده بأن ملكه او كاتب ابوه او وصيه عبيده واعتق كان ولأه لصبي فجاز ان يثبت له ولأه الموالاته اذ صدر عنه هقدها بالاذن (او) والى (العبد باذن سيده) فانه يكون وكلا من سيده هقد الموالاته (آخر) مفعول والى (على انه يرثه) متعلق بقوله والى وبيان هقد الموالاته اي ان مات الاسفل ورثه الاهلى (ويمقل عنه) اي ان جنى الاسفل فدينه على الاهلى سواء (اسلم) الاسفل (في يده) اي يد الاهلى

يسنى ولا مولى عربي كافي البدائع ويغنى عن هذا كونه مجهول النسب لان العرب انسابهم معلومة (قوله) او صبي باذان ابيه (اولا) عطاف على حر (قوله) على انه يرثه ويمقل عنه الخ) لا بد من اشتراط ذلك في العقد لما قال في الهداية ولا بد من شرط الارث والعقل كما ذكره في الكتاب لانه بالالتزام وهو بالشروطاه وقال في الجوهرة ومنها اي لشرائط ان يشترط الميراث والعقل اه واعترض صاحب فاية البيان على وجوب اشتراط الارث والعقل لصحة هقد الموالاته بما يدل عليه كلام الحاكم في السكافي ورد ه قاضى زاده بانه ليس في شى بما ذكره

ما يدل على عدم اشتراط الارث والعقل فليراجع (قوله ولو شرط من الجانبين توارثان) اي جاز ان يرث احدهما صاحبه اذ حقيقة التفاعل متفية اه و ذكر مثل قول المصنف في غير ما كتاب كالجوهرة عن البسوط والحندي من غير خلاف ولكن نقل العلامة الشيخ علي المقدسي رحمه الله عن ابن الصيام انه ولو كان رجلاً ان ليس لهما وارث مسلم وهما مسلمان في دار الاسلام فوالى احدهما صاحبه ثم والاه الآخر فعند ابى حنيفة يصير الثاني مولى (٣٧) الاول وبطل ولاه الاول وقال كل منهما مولى لصاحبه لا يمكن الجمع

بين الواليتين اذ يجوز ان يكون شخصان كل منهما يرث من صاحبه ويعقل عنه كالاخوين وابنى الم فلا يتضمن صحة احدهما انقاض الآخر ولا بى حنيفة ان المولى الاسفل تابع للاعلى وقومه كالمعتق تابع للمعتق واذ ارث الاعلى الاسفل ويعقل عنه ولا يكون التابع متبوعا والمتبوع تبعاً فلم يجز الجمع وتضمن صحة الثاني انقاض الاول اه (قوله بخلاف ولاه العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى) قد يرث كل منهما صاحبه باعتباره كذا اشتري مستأمن من عبد ابدار الاسلام فاعتقه ثم رجع المستأمن لدار الحرب فسبي فاشتراه عتيقه فاعتقه فكل منهما يكون مولى لصاحبه وكذا الذي اذا اعتقه ذمياً كان عبداً له فاسلم ثم هرب سبيده ناقضاً له هداً الى دار الحرب فسبي واسلم فاشتراه عتيقه فاعتقه فكل منهما مولى لصاحبه وكذا الوارثت امرأة بعد اعتاق عبدها وحقت ثم سببت فاشترىها عتيقها فاعتقها واسلمت كافي البدائع (قوله الا انه يشترط في هذا ان لا يفسخ عقد الموالاة) كذا في النهاية والكفاية وقال تاج الشريعة اي في انتقال الوالاه الى غيره وتبرى الاهلى هن ولاه الاسفل (قوله بمحض من الآخر) المراد من الحضرة العلم حتى اذا وجد العلم بلا حضور كفى كذا في غاية

(اولاً) فان ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده قد خرج عن مخرج الغالب وهو ليس بشرط (صح) هذا العقد بخلاف الشافعي (وعقله عليه وارثه في الاولين) اي الحر المكلف والصبي الماقل لان كلاهما اهل الارث وانترام المال (وليس في الاخير) اي العبد لانه ليس باهل لهما بل هو وكيل من اهل كمال (ولو شرط) اي ولاه الموالاة (من الجانبين توارثان) اذ لا مانع من صحته (بخلاف ولاه العتاقة) حيث لا يرث الا الاعلى (واخر) مولى الموالاة (من ذى الرحم) لان الموالاة عقد هداً لا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرطاً فلا يمكن ابطاله (للاسفل العقل عنه الى غيره) اي يجوز للاسفل ان يتقبل ولاه من الاعلى الى غيره (مالم يعقل) عنه فانه اذا عقل عن الاسفل ليس له ان يتحول ولاه لتعلق حق الغير به (او عن ولده) فانهما في حق الولاء كشخص واحد (وللاعلى التبرى عنه) اي هن ولاه الاسفل (بمحض منهن) اي الاسفل قال في النهاية للاعلى ان يتبرأ عن ولاه لعدم لزوم الاته يشترط في هذا ان يكون بمحض من الآخر كافي منزل الوكيل قصداً بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة (المعتق لا يوالى احداً) لان ولاه العتاقة لازم لا يمحتمل النقض (والتمسرة) اي عقدت عقد ولاه الموالاة مع شخص (فولدت مجهول النسب) اي ولدا لا يعرف له اب (صح) هذا العقد (وتبعها) ولدها وبصر ان مولى ذلك الشخص (كذا واقرت به) اي بعقد الموالاة (او انشأته وهو) اي والحال ان ولدها المجهول النسب (معها) فانه صحيح ايضا وتبعها وادها عند ابى حنيفة رحمه الله وقال لا يتبعها لان الأم لا ولاية لها في ماله قالوا ان لا يكون لها في نفسه وله ان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يدري له اب فملكه الام كقبول الهبة قال في المحيط والى ذمى مسلماً او ذمياً جاز وهو مولا له لا يجوز ان يكون للذمى على المسلم ولاه العتاقة فكذلك ولاه الموالاة وان اسلم على يد حرى ووالاه هل يصح لم يذكره في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحرى ولاه العتاقة على المسلم فكذا ولاه الموالاة كافي الذي وقيل لا يصح لان في عقد الموالاة مع الحرى تناصر الحرى وموالاه وقد نهى عنه بخلاف الذي اقول ظاهره مشكل لان الارث لازم للولاة وقد تقرر ان اختلاف الدين مانع من الارث اللهم الا ان يقال معناه ان سبب الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر مادام اهلى حالهما فاذا زال المانع يعود الممنوع كما ان كفر العتقة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع

ليبان (قوله كذا واقرت به) اشارة الى ان هذا العقد يثبت بالاقرار كالشهادة المفسرة وسواء كان الاقرار في الصحة او المرض صرح به في البدائع (قوله اقول ظاهره مشكل الخ) الاشكال مدفوع لانه نص في البدائع على ان الاسلام ليس بشرط لصحة هذا العقد فيصح ويجوز موالاة الذمى والذمى المسلم والذمى لان الموالاة بمنزلة الوصية بالمال ولو اوصى ذمى لذمى او لمسلم او مسلم لذمى المال جازت الوصية كذا الموالاة وكذا الذي اذا ولى ذمياً ثم اسلم الاسفل جاز لما قلنا اه والله اعلم

﴿ كتاب الايمان ﴾ (قوله اليمين لغة القوة) قال الكمال لفظ اليمين مشترك بين الجارحة والقسم والقوة لغة (تنبية) لبيان مفهومه وسيدور كنهه وشرطه وحكمه فاما مفهومه الاغوى فجملة اولى انشائية صريحة الجزأين يؤكدها جملة بعدد خبرية وترك اللفظة اولى بصيرها غير مانع لدخول نحو زيد قائم وهو على عكسه فان الاولى هي المؤكدة بالثانية من التأكيد اللفظي وجملة اعم من الفعلية تكلفت بالله لافعلن او احلف والاسمية مقدمة الخبر كعلي عهد الله او مؤخرته نحو لعمر لك لافعلن وهو مثال ايضا لغير المصرح بجزأيه ومنه والله ونال الله فان الحرف جعل هو ضامن الفعل واسماء هذا المعنى التوكيدية ستة الحلف والقسم والعهد والميثاق والايلاء واليمين وخروج بانشائية نحو تعليق الطلاق والاهتاق فان الاول ليس بانشاء فليست التعليق ايمانا لغة وسبب الغائي تارة باقناع صدقه في نفس السامع وتارة جل نفسه او غيره على الفعل او التركيبين المفهوم اللغوي والشرعي عموم من وجه لاعتقادهما في اليمين بالله وانفراد اللغوي في الحلف بغيره ما يعظم وانفراد الاصطلاح في التعليقات ثم قيل يكره الحلف بالطلاق والعتاق لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالة فليحلف بالله الحديث والاكثر على انه لا يكره لانه لمنعه نفسه او غيره ﴿ ٣٨ ﴾ ومحمل الحديث على غير التعليق ما هو يحرف القسم وركنها اللفظ الخاص وشرطها

#### كتاب الايمان

ان ذكرها عقيب العتاق لمناسبتها له في عدم تأثير الهزل والا كراه فيها (اليمين) لغة القوة وشرها (تقوية الخبر بكرايم الله تعالى) نحو والله لافعلن كذا او والله لافعل كذا (او التعليق) يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت فكذا او ان لم افعل فكذا والقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك وهذا ليس بيمين وضعا وانما يسمى بها عند الفقهاء لمصول معنى اليمين به وهو الحبل والمنع (والمعبر من) القسم (الاول ثلاثة) اي الايمان التي اعتبرها الشارع ورتب عليها الاحكام الثلاثة انواع والافعال اليمين اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادق والمراذير ترتب الاحكام عليها ترتب المؤاخذة الاخرى على التماس وعندها على اللغو والكفارة على المنعقدة احداها اليمين (التمسوس) سميت به لانها التمس صاحبها في الاثم في الدنيا وفي النار في العقبى (وهي حافة على كذب يعلم كذبه) حتى لو لم يعلمه وظن صدقه تكون لغوا كاسيأتى (كوالله ما فعلت كذا لما بفعله والله ماله على دين ما بخلافه والله انه زيد ما لبانه غيره) المشهور في عبارة القوم ان التماس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا عبدا وقد صرح شرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والمضى ليس بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المتألفين الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ارتكبه صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قبل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او يكون ان اريد في الزمان الماضي والمستقبل على ان اعتبار الماضي والاستقبال في هذا الحلف باطل لانهما ارادة الحال فتدبر وبين حكم

الاسلام والعقل والبلوغ وحكمها الذي يلزم وجودها وجوب البر فيما اذا انعقدت على طاعة او ترك معصية فيثبت وجوبان لا مسمى بالبر والبر وجوب الحنث في الحلف على ضدهما ونديه فيما اذا كان الحلو فله عليه جائزا ولزوم الكفارة فيما يجوز فيه الحنث او يحرم كذا في الفتح والبحر (قوله وشرها تقوية الخبر بكرايم الله) الاولى منه قول صاحب الكنز تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به لشموله الحلف بصفات الذات وتكون التقوية لتعلق الخبر لا ذات الخبر (قوله والتعليق) عطف على تقوية الخبر بوضعه ما قاله الكمال وامامه مفهومه الاصطلاحى فجملة اولى انشائية مقسم فيها باسم الله تعالى او صفة يؤكدها مضمون ثانية في نفس السامع ظاهرا او

تحمّل المتكلم على تحقيق معناها فدخلت بقيد ظاهرا التماس والتزام مكروه كفر او زوال ملك على تقدير لينع عنه (التمسوس) او محبوب ليجعل عليه فدخلت التعليقات مثل ان فعل فهو يودي وان دخلت فانت طاق بضم التاء اى من دخلت لمنع نفسه وبكسر ا لنعها اى المرأة وان بشرتني فانت حر (قوله وانما يسمى بها عند الفقهاء) يفرع عليه انه او حلف ان لا يحلف فيحلف بالطلاق ونحوه حنث (قوله والمراذير ترتب الاحكام عليه الخ) انه يثبت ان الايمان اربعة لان الحلف على الماضي صادقا كاللغو في عدم المؤاخذة فكان له حكم فلا وجه لاسقاطه (قوله التماس) قال في البحر عن المبسوط التماس اى حقيقة لانها كبيرة مخضنة واليمين عقد مشروع والكبيرة ضد المشروع ولكن سميت بمنها مجاز الان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما يسمى بجمع الخبر بها مجاز الوجوده صورة البيع فيه اه (قوله احدها اليمين التماس) على الوصف كافى اصح نسخ الهداية بعضها بيمين التماس فهي اضافة الموصوف الى صفته وهي ممنوعة والتمسوس فعول بمعنى فاعلة بصيغة المبالغة كافي الفتح

بازمه شیء والیمن بغیر الله تعالی یلغو  
المخوف علیه وبقی قوله امراته طالق  
او عبده حراً وعلیه حج فیلزمه اهـ (قوله  
ویرجی عقوه) کذا اقله بالرجاء محمد بن  
الحسن حیث قال ترجوان لا یؤخذ الله  
بها صاحبها (قوله قلنا الخ) احد ما قبل  
فی الجواب عن التعليق بالرجاء مع  
القاطع بعدم المؤاخذه والاصح ان اللغو  
بالتفسیرین اللذین ذکرهما المصنف  
متفق علی عدم المؤاخذه به فلم یتیم العذر  
عن التعليق بالرجاء فالواجب ما قبل  
انما یرد به التعليق بل التبرک باسم الله  
تعالی والتأذیب فهو کقوله صلى الله علیه  
وسلم لاهل المقابر وانا انشاء الله بکم  
لا حقون کذا فی الفتح والاختیار (قوله  
فان قالت الخ) کیف یتأنی هذه السؤال مع  
قول صاحب الاختیار الیمن اما ان یکون  
علی الماضي او علی الحال او علی المستقبل  
فان كانت علی الماضي او علی الحال فاما  
ان یتعمد الکذب فیها وهی الاولی ای  
التمس او لم یتعمد وهی الثانية ای اللغو  
وان كانت علی المستقبل فهی الثالثة  
لنعمدة اهـ (قوله بل الصواب فی الجواب  
الخ) یشید الجواب عن عدم ذکر الخلف  
علی الحال ولا یشید بان انه من ای الاقسام  
یعلم حکمه بما قدمناه عن الاختیار انه اما  
ان یکون متعمداً الکذب فهی التمس  
اولاً فهی اللغو (قوله ای محظناً) فسر به  
الناسی لان الخلف ناسی لا تصور الا  
ان یخلف ان لا یخلف ثم نسی فیکلف وعلی  
تفسیره النسیان بهذا هنا و فی الخلف بحقیقته  
یلزم منه استعمال اللفظ فی حقیقته و مجازه  
(قوله واما وجب فیها الکفارة لقوله  
صلى الله علیه وسلم الخ) کذا استدل به فی

الهداية وقال السكّال اعلم انه لو ثبت حديث اليمين لم يكن فيه دليل لان المذكور فيه جعل الهزل باليمين جدياً والهازل قاصد لليمين

غير راض بحكمه فلا يهتبر عدم رضاه به شرعا بعدم مباشرته السبب مختار او الناسي بالناسي المذكور لم يقصد شيئا اصلا ولم يدبر ما صنع وكذا الخطي لم يقصد قط النافذ به بل بشي آخر فلا يكون الوارد في الهازل (٤٠) واردا في الناسي اه (قوله فجب الكفارة

(في اليمين او الخنث) اي تجب الكفارة في المنقذة سواء كان الاكراه او النسيان في اليمين او الخنث لان الفعل الخفي لا يعدمه الاكراه والنسيان وكذا الاغواء والجنون فوجب الكفارة بالخنث كيفما كان (والقسم بالله او باسم من اسمه كالرحمن والرحيم والحق) وجب اسم الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس بالخلف به او لا هو الظاهر من مذهب اصحابنا وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وما يسمى به غيره كالحكيم والعاليم والقادر فان اراد به يمينها فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والحق من اسماء الله تعالى قال الله تعالى ذلك بان الله هو الحق (او بصيغة يخلف بها عرفا من صفاته كعزة الله وجلاله وعظمته وقدرته) لان الايمان سببة على العرف فتعارف الناس بالخلف به من صفاته تعالى يكون يميننا وما لا فلا لان اليمين انما تنقد للحمل او المنع وذا انما يكون بما يتقد الخالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله وصفاته وهو بجميع صفاته معظم فصار حر مذكاته وصفاته حاملا لله انما او ما ذما وهذا انما يكون اذا كان الخلف بها متعارفا واما اذا لم يكن فلا (لا) اي لا يقسم (بغير الله تعالى كالنبي والقرآن والكعبة) لقوله صلى الله عليه وسلم من كان منكم خالفا فلخلف بالله او ليدر هذا اذا قال والنبي والقرآن واما لو قال انابري من القرآن او انبي فانه يكون يميننا لان البرائة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انابري من المصحف لا يكون يميننا او قال انابري بما في المصحف يكون يميننا لان ما في المصحف قرآن فكأنه قال انابري من القرآن كذا في الكافي (و) لا (بصفة لا يخلف بها عرفا كرجته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه ومذابه) السابق ان مبنى اليمين على العرف (واما قوله لعمر الله) جواب اما قوله الاتي قسم وجهه كون لعمر الله قسما ان عمر الله بقاءه والبقاء صفة وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومنه احلف بقاء الله ودوامه كذا في العنبر واما الله معناه عند الكوفيين ايمان الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين من ادوات القسم ومعناه والله (وعهد الله وميثاقه) فان العهد يمين لان الله تعالى قال واوفوا بعهد الله اذا جاءهم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد (واقسم احلف واشهدوا عنكم وان لم يقل بالله) فان هذه الالفاظ مستعملة في الخلف فيجعل حلفا في الحال سواء قال بالله او لا (وعلى نذر او يمين او عهد) فان كلامها يكون قسما (وان لم يضاف الى الله حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلى نذر فان نوى قرينة من القرب التي يصح النذر بها لم يمتنع وان لم ينو فعلية كذارة يمين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا ولم يسم فعلية كفارة يمين وكذا قوله صلى الله عليه وسلم لا يمين على من نذر نذرا ولم يسم (وان فعل كذا فهو كافر) فانه قسم يستوجب الكفارة اذا خنث ان كان في المستقبل وامان

بالخنث كيف كان) اي الخنث (قوله وقال بعضهم كل اسم الخ) رجحه بعضهم بانه ان كان مستعملا لله تعالى وغيره لا يمين ارادة احدهما الابالنية اه كذا في الفتح ورجحه في غاية البيان وقال صاحب البحر وهو خلاف المذهب لان هذه الاسماء وان كانت تطابق على الخلق لكن تمييز الخلق مرادا بدلالة القسم اذا قسم بغير الله لا يجوز فكان الظاهر انه اراد به اسم الله تعالى جلالا لكلامه على الحكمة الا ان نوى غير الله فلا يكون يميننا لانه نوى ما يشتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين ربه كذا في البدائع اه (قوله او بصفة) المراد به اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ويحمل عليها فهو هو كالعزة والكبرياء والعظمة بخلاف نحو العظيم كذا في الفتح فتعارف الناس بالخلف به من صفاته تعالى يكون يميننا اي سواء كان من صفات الفعل او الذات وهو قول مشايخ ما وراء النهر وهو الاصح لان الايمان سببة على العرف وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله تعالى وتعظيم صفاته وقال مشايخ العراق صفات الذات مطلقات يمين كعزة الله لاصفات الفعل كالرضى والغضب لان صفات الذات كذكر الذات وصفات الفعل ليس كذكر الذات والخلف بالله تعالى مشروع دون غيره كافي البرهان (قوله لعمر الله) فيه ضم العين وفحوا الا انه لا يستعمل المضموم في القسم ولا يلحق المفتوحة الواو في الخط بخلاف عمرو والعلم فانها الحقت لافرق بينه وبين عمر كذا في الفتح (قوله وهو مرفوع

بالابتداء) اي لدخول اللام واذ لم تدخله اللام نصب نصب المصدر فتقول عمر الله ما فعلت ويكون على حذف حرف القسم كافي (كان) الله لا فعل كذا في الفتح والبرهان (قوله وعهد الله وميثاقه) اذا قصد به غير اليمين يدين كذا في البحر (قوله واقسم واحلف واشهدوا عنكم وان لم يقل بالله) انما يقد اذا ذكر مقسم عليه لا كظن ان مجرد قوله اقسم ونحوه ينفذ ويؤيده كلام محمد في الاصل كذا قاله ابن الضيا

(قوله لا لله إلّا الله) قال الكمال لأن معناه أحلّ الآل بالله اه (قوله لاحقاً) يشير إلى رد ما نقل من الشيخ سماهيل الزاهد والحسن بن أبي مطيع أنه عين كافى الفتح وفي مختصر الظاهرية الصحيح أنه عين إن أراد به اسم الله تعالى (قوله ولو قال وألحق يكون يمينا) قدمه متناً (قوله) فيكون يمينا بغير الله (أي لا ينقض) (قوله) حر و فة الواو قال الكمال ثم قالوا إلهاء الأصل لأنها صلة الحلف ثم الواو يدل منها المناسبة معنوية وهي ما في الأصل من الجمع الذي هو معنى الواو فلا يكونها بدلاً لحطت عن بدرجة قد خات على المظهر لا المضمر والتام بدل عن الواو لأنها من حر و فة لزادة (قوله ثم قد) (٤١) نصب بنزع الخافض (أي نصب الاسم وهو أكثر استعمالاً وقبل ينقض وهو قبل شاذ في غير القسم وحكي الرفع أيضاً نحو والله لأفعلن على ضمير مبتدأ أو خبر وهو الآخر لأن الاسم الكبريم أصرف المعارف فهو أولى بكونه مبتدأ أو التقدير الله قسمي أو قسمي الله لأفعلن كذا في البرهان والفتح (قوله أكل ثوب يستتر عامة بدنه) هو اللازم والافضل كسوة نوبين أو ثلاثة كافى الفتح وقال الطحاوي هذا إذا دفع إلى الرجل أما إذا دفع إلى المرأة فلا بد من خمار مع الثوب لأن صلاتها لا تصح دون ذلك الكمال وهذا يشابه الرواية التي عن محمد بن دفع السراويل أنه للمرأة لا يكفي وهذا كله خلاف

كان في الماضي انتهى ففعله فهو الخموس ولا يفرق فيا روى عن أبي يوسف اعتباراً لماضي المستقبل لأنه قسمه اليقين لم يقصده تحقيقه بل ان يصدق في قوله وقال محمد بن مقبل يكفر لأنه علق الكفر بما هو موجودو لعلق بأمر كأن تجيز فكانه قال هو كافر (و) الأصح أن الحلف (أي يكفر) في الماضي والمستقبل (أن علم أنه يمينا وكفران) كان جاهلاً (اعتقده أنه كافر) في الماضي والمستقبل لأنه إذا أقدم على ذلك الفعل وعنده أنه يكفر به فقد ضي بالكفر (وسو كد مخورم بخداي قسم) لا لله إلّا الله (لاحق) لأن المنكر يراد به تحقيق الوعد ومعناه أفضل هذا لا محالة فلا يكون يمينا ولو قال وألحق يكون يمينا (و) لا (حق الله) فإنه لا يكون يمينا عند أبي حنيفة ومحمد وهو رواية عن أبي يوسف لأن الحق إذا اضيف إلى الله تعالى يراد به طاعة الله إذا طاعت حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله (و) لا (حرمة) فلا يخلف بما هو (وسو كد مخورم بخداي) قبل لا يكون يمينا لأنه وعد (أو) يقول سو كد مخورم (بطلاق زن) فإنه أيضاً لا يكون يمينا لعدم المعارف وقوله أو إشارة إلى أن لفظة يا الفارسية الواقعة في عبارة الوقاية مكان أو غير صحيحة فتدبر (وإن فعله فعلية غرضه أو سخطه أو لعنته أو فأنان أو سارق أو شارب خمر أو آكل ربا) فإن كلاً لا يكون يمينا لأنه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشروط ولا بغير متعارف (وحر و فة) أي حروف القسم (الواو) نحو والله (والباء) نحو بالله (والتاء) نحو تالله لأن كلامهم هو في الإيمان ومذكور في القرآن (و) قد (نصير) الحروف فيكون حائفاً (كله لا فعله) فإن من عادة العرب حذف حرف الجر إلا يجازم قبل ينصب بنزع الخافض وقيل ينقص ليدل على المحذوف ثم لما فرغ من بيان موجب الإيمان شرع في بيان موجبها وهو الكفارة لكنها موجبها عند انقلاب لأن الإيمان لم تشرع للكفارة بل تنقلب إليها عند الانقراض بالحنث فتقال (وكفارته اعتناق رقة أو اطعام عشرة مساكين كلاًهما في الظاهر) وقد بيناها ثمة (أو كسوتهم) بحيث يكون (أكل) من تلك العشرة (ثوب يستتر عامة بدنه فلم يجز السراويل) لأن لباسه يسمى سراويل في العرف (هو الصحيح) المروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف لا مروي عن محمد أن أدناها ما يجوز فيه الصلاة (فإن عجز عنها) أي عن الأشياء الثلاثة (وقت الاداء) أي وقت ارادة الاداء (صام ثلاثة أيام) الأصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين

باعتبار القيمة (قوله فإن عجز عنها) شرطه (درر في) منه لو كان عند أحد الترتيب لم يجوز له الصوم وإن كان محتاجاً إليه كذا في البحر وقال قاضيه أن لا يجوز التكفير بالصوم إلا بمن عجز عما سوى الصوم فلا يجوز لمن يملك ما هو منه وهو عليه في الكفارة أو يملك بدله فوق الكفاف والكفاف منزل يسكنه وثوب يلبسه ويستتر به ثوبه ولو كان له بهد يحتاج لخدمته لا يجوز له التكفير بالصوم لأنه قادر على الاعتناق اه (قوله وقت الاداء) قيد به لأن اعتبار الفقير المعنى عندنا عند ارادة التكفير بخلاف الحد فان المعتمد فيه وقت الوجوب حتى تنصف بالرق كافى الفتح

ظاهر الجواب وانما ظاهر الجواب ما ثبت به اسم المكتسب وينبغي عنه اسم العريان وعليه بنى عدم اجزاء السراويل لا صحة الصلوة معه ما فإنه لا يدخل له في الأمر بالكسوة إذ ليس معناه ألا جعل الفقير مكتسباً على ما ذكرنا والمرأة إذا كانت لا بسد قميصاً سابلاً وازاراً وخماراً على رأسها واذنيتها دون عنقها لا شك في ثبوت اسم أنها مكتسبة لا سرية ومع هذا لا تصح صلاتها فالعبرة بثبوت ذلك الاسم صححت الصلاة ولا اه ولم أر حكماً ما يغطي رأس الرجل نصاً (قوله فلم يجز السراويل) قال في البحر لكن ما لا يجوز به من الكسوة يجز به من الطعام

**(قوله ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية هنا)** اي فيما قبل الحنث **(قوله لانها)** اي الجناية لم تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث كون الحنث جناية مطلقة ليس واقعا اذ قد يكون فرضا وانما اخرج المصنف الكلام مخرج الظاهر المتبادر من اختلاف المحلوف عليه والحاصل ان الكفارة تجب بسبب الحنث سواء كان به معصية او لا والمراد توفير ما يجب لاسم الله عليه فهذا يفيد ان السبب الحنث كذا في الفتح **(قوله وانما اضيف اليها الخ)** اضافة الكفارة الى اليمين اضافة الى الشرط مجازا كافي الفتح **(قوله اي ينبغي ان يحنث)** اي يجب عليه ان يحنث ويكفر واعلم ان المحلوف عليه انواع منه ما يجب فيه الحنث وهو ما ذكره المصنف ومنه ما يكون الحنث افضل كالحلف على ترك وطء زوجته ونحوه والحلف بضر من عبده وهو يستأهل ذلك ولا يشكون مديونه ان لم يوافه فبالان الرفق ايمن والعفو افضل وكذا تبسير المطالبة ومنه ما يكون البر او لى كالحلف على ترك اكل هذا **(٤٢)** الخبز وليس هذا الثوب ولو قال قائل انه واجب

الا يتركه ويكفر قبل حنث) يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز اذا كانت بالمال لانه اذا هاب السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة دليل السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا شبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية هنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفضية الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كاتضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت (حنث على معصية كعدم الكلام مع ابيه) وترك الصلاة ونحوه (حنث وكفر) اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم يكفر ليمينه (لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما) لانه ليس اهلا لليمين لانها تنقد لتعظيم الله تعالى والكفر يناق التعظيم ولا اهلا للكفارة لانها عبادة وان تبها معنى العقوبة (من حرم ملكه لا يحرم) اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه (وان استباحه) اي طأله وعامله المباح (كفر) وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس بين الا في النساء والحواري لان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد فلا ينقد بلفظ هو قلب المشروع ككسبه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما حلال الله الى قوله تعالى قد فرض الله انكم تلعنوه ايمانكم ثم قبل حرم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العمل على نفسه وقبل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول ظاهر وكذا الثاني لان العبرة بالعموم اللفظ لا بخصوص السبب (كل حل) اي اذا قال الرجل كل حل (على حرام) يحمل (على الطعام والشراب) الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لما شرته فعلا مباحا وهو النفس او نحوه كذهب اليه زفر وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف (والقنوى على يدونة امرأته بلانية) اقلية الاستعمال فيه

لقوله تعالى واحفظوا ايمنكم على ما هو المختار في تأويلها ان البر فيها امكن اه كذا في الفتح وبقي قسم رابع وهو ما يكون البر فيه فرضا كنهه اي صلين ظهرا اليوم ذكره في البحر **(قوله ولا كفارة على كافر)** كذا او اردت بعد حلفه ثم حنث بعد اسلامه لا يلزمه شيء وانما تحليف القاضي ونحوه فالمراد به صورة اليمين فان المقصود منها رجاء التكول فان الكافر يعتقد في نفسه تعظيم الله تعالى وان كان لا يقبل منه ولا يثاب عليه كذا في الفتح **(قوله من حرم ملكه)** ليس قيد ابل المراد به شيء مامن الاشياء سواء كان ملكه او غيره يشمل الاميان والاقبال وما كان حلالا وما كان حراما كقوله كلامك على حرام وقوله الزوجه انت على حرام او حرمتك فجامعها طائفة او مكرهة حدث ودخول منزل على حرام او الخمر على حرام اذا لم يرد به الخبر بل اراد اليمين كافي الفتح **(قوله اي من حرم على نفسه)** قيد به لانه لو جعل حرمته معاقبة على فعله فلا تلزمه الكفارة كالأو قال ان اكلت هذا الطعام فهو على حرام

فأكله لا يحنث كافي البحر من الخلاصة **(قوله واقتوى على انه بين امرأته الخ)** قال البرزدوي في مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ (كذا) سمرقند ولم يتضح لي عرف الناس في هذا لان من لا امرأته لم يحلف به كما يحلف ذو الخلية ولو كان العرف مستفيضا في ذلك لما استعمله الا ذو الخلية فالصحيح ان يقيد الجواب في هذا ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا قاطعا من غير دلالة فالاحتياط ان يقرب الانسان فيه ولا يخالف المتقدم بين اه تقلة الكمال منه ثم قال واعلم ان مثل هذا اللفظ لم تعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام على كلامك ونحوه كأكله كذا ولابسه دون العيشة العامة وتعارفوا ايضا الحرام يلزم مني ولا شك في انهم يريدون الطلاق مطلقا فانهم يذكرون بعده لا فعل كذا ولا فعلان وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزم مني لا فعل كذا فانه يراد به ان فعلت كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم اه

(تنبيه) اذا لم تكن له امرأة وقد حلف بالصيغة العامة بئزمه كفارة عين اذا اكل أو شرب كذا في البحر عن النهاية (قوله) كذا قوله حلال بروي حرام) من الهداية ومنها الحلال عليه حرام (قوله) المنذور اذا كان له أصل في الفروض (أي أصل مقصود يخرج الوضوء لعدم لزومه بالنذر) (قوله) (لزم الناذر) أي (لزمه الوفاء به من حيث هو قرينة لا بكل وصف التزمه به أو عين كاسيد كراهه أو نذر

التصدق بهذه الدراهم اجزاء التصديق بغيرها فهي كافي الفتح (قوله) أي عليه الوفاء به) أي بالنذر ولا يجوز به كفارة عين وصرح صاحب الهداية في الصوم بأن المنذور واجب اه ومن المتأخرين من قال بفرضية الايضاء بالمنذور الاجماع وهو الاظهر كافي البرهان (قوله) وفي أو كفرو به يفتي (أي يفتي بالخير بين اثنائه بما التزم وبين كفارة عين وهذا التفصيل في المعاق بشرط بريده وبشرط لا يريده انه في الاول يلزمه عين ما نذره وفي الثاني بخير بين اثنائه وبين ما نذره وبين كفارة عين مختار صاحب الهداية وهو وان كان قول المحققين فهو خلاف ظاهر الزاوية ونظر فيه صاحب العناية وبين وجه النظر وقال عليه الوفاء بنفس النذر ولا يفتيه كفارة عين لا إطلاق الحديث وردت نظيره برسالة بينت صحة حصر الهممة فيما قاله صاحب الهداية في تخيير الناذر بين الوفاء بعين المنذور وبين كفارة عين في اذا حلق النذر بما لا يراد كونه عليه الفتوى واسم الرسالة تحفة التهرير واسعاف الناذر الغني والفقير بالتخير (قوله) نذر بمقتضى الخ) كذا في الفتح (قوله) نذر لفقراء مكة) مستدرك عما قدمه في كتاب الصوم (قوله) قال ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه) كذا وقال على شاة اذبحها كافي الفتح (قوله) الا ان يقول فله على ان اذبحها) كذا يلزمه او قال اذبحها أو تصدق بلحها او قال الله على أن اذبح جزورا

(كذا) قوله (حلال بروي حرام) الغلبة ايضا (المنذور اذا كان له أصل في الفروض لزم الناذر كالصوم أو الصلاة أو الصدقة والاعتكاف وما لا أصل له) في الفروض (فلا يلزم الناذر) كعبادة المريض وتشجيع الجنائز ودخول المسجد وبناء القنطرة والرباط والسقاية ونحوها) هذا هو الأصل الكلي (نذر مطلقا) نحو لله على صوم هذا الشهر (أو مطلقا بشرط يريده) نحو لله على كذا ان قدم طأجي (فوجد) أي الشرط (وفي) أي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمي (أو) نذر مطلقا (بما) أي بشرط (لا يريده كان زيت) فعلى كذا (وفي أو كفرو به يفتي) يعني ان حلق نذره بشرط لا يريده ثبوته كالزنا ونحوه فحث بخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد وروى ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي الامام شمس الأئمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يعين بمعناه لانه قصد به المنع عن التجاوز لشرط فيميل الى أي الجهتين شاء بخلاف ما اذا حلق بشرط يريده لانه معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرقبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة قول ان كان الشرط حراما كان زيت مثلا ينبغي ان لا يخير لان التخير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ كان نذرا من وجهين

من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجوز اهدار احدهما فلزم التخير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم (نذر بعقوبة رقبة يملكها أو في غيرها والاثم ولا يجبره القاضي) يعني او قال الله على ان اعتيق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يملكها لم يكن لا يجبره القاضي (نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود التقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه ابوالاثير وهو قول علمائنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز الا بالتصدق على فقراء مكة (نذر بتصدق عشرة دراهم خبزاً فتصدق بغير الخبز) بما يماوى عشرة دراهم (أو) تصدق (بثمة جاز) اما الاول فلان خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان الثمن انفع للفقير (قال ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه الا ان يقول فله على ان اذبحها) لان لزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الثاني لا الاول (نذر صوم شهر بعينه لزمه متتابعاً لكن اذا افطر يوماً قضاؤه ولا يلزمه الاستقبال) يعني او قال لله على ان اصوم شعبان مثلاً فأفطر فيه يوماً قضاؤه وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعاً لان شرط التسابع في شهر بعينه لغولانه متابع لتتابع الايام وايضاً لا يمكن الاستقبال لانه معين (نذر بتصدق الف درهم من ماله وهو لا يملك

فالتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز كافي الفتح قوله لكن اذا افطر يوماً قضاؤه ولا يلزمه الاستقبال وان قال متتابعاً هذا بخلاف ما اذا نذر شهر بعينه وشرط التسابع فانه يلزمه الاستقبال بفطره يوماً كافي الفتح قوله نذر بتصدق الف درهم من ماله الخ) قال قاضيان وان كان عنده عروض او خادم يساوى مائة فانه يبيع ويتصدق وان كان يساوى عشرة يتصدق بعشرة وان لم يكن له شيء عليه كن اوجب على نفسه الف حجة



يلزمه بقدر ما شئ في كل سنة حجة (قوله وصل بحلفه ان شاء الله تعالى) كذا نذر مطلقا وعقابه وأقراره بمادة ومعاملة وسائر العقود وسواء وصل حقيقة او حكما كاتقطاع لنفس وسعال وسواء ﴿ ٤٤ ﴾ قصد الاستثناء او لم يقصد علم حكمه او لم يعلم

#### باب حلف الفاعل

(قوله مبنية على العرف عندنا) أي إذا لم تكن نية فان كانت واللفظ يحتمله انعقد اليقين باعتباره كذا في الفسخ وقال في البحر من الخاوي الطعيرى المعبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض اه ولعله قضاء وما قاله الكمال ديانة فلا مخالفة (قوله) وعندنا لشافعي على الحقيقة (يعنى القويذ) وهذا الامام اجمد على النية مطلقا (قوله) يحتمل بدخول صفة لم يقيد بكونها مسقة وقال الكمال يحتمل بالصفة بعد ان تكون مسقة كافي صفاف ديارنا ثم قال بعد هذا السقف وصف فيه أي البيت وهذا يفيدك ان ذكر السقف في الدهليز لا حاجة اليه اه فكذا الصفة (قوله) لان البيت اسم لمبنى مسقف (السقف ليس شرطا فيحتمل وان لم يكن مسقفا لما سيذكره المصنف) (قوله) وقبل يحتمل اذبيات فيه حادة) كذا في الهداية لانه لو اطلق الباب كان داخلا وقال الكمال اذا اطلق البيت في العرف فانما يراد به ما بيأت فيه حادة فدخل الدهليز اذا كان كبيرا بحيث يات فيه لان مثله يعتاد بيتوته للضيوف في بعض القرى وفي المدن بيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات فيحتمل اه (قوله) بل لا بد من كون بناء البيتوتة بخالف ما مشى عليه سابقا من الحث بدخول الصفة لما فيها من معنى البيت وكذا مشى الكمال عليه كقوله مخالف للصاحب الهدية لان

الامانة من مته فقط) وهو الصحيح اذ في لا يملك لم يوجد النذر في المالك ولا مضاعفا الى سبب المالك فلا يصح كما وقال مالي في المساكين صدقة وايسر له مال لا يصح (نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير آخر جاز) لما عرفت ان هذه الخصوصيات لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة النذر (قال علي نذر فسكت ولا نية له تلزمه كفارة يمين) كذا في النوازل (وصل بحلفه ان شاء الله تعالى) أي حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده تنص لانه ان شاء الله تعالى لا يحتمل ما روى عن العبادلة الثلاثة موقوف او مرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله تعالى افتد استثنى من استثنى فلا حث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال الرجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان يجوز الاستثناء المفصل الى سنة أشهر لقوله تعالى واذا كررتك اذا نسيت أي اذا نسيت الاستثناء المفصل فاستثنى مفصلا لا قال مشايخنا في تصحيح الاستثناء المفصل اخراج العقود كلها من البيوع والاتكعة وغيرهما من ان تكون ملزمة ولا يحتاج الى المحلل لان المطلق يستثنى اذا ندم وأما قوله تعالى واذا كررتك اذا نسيت فمناه اذا لم تذكر ان شاء الله تعالى في أول كلامك فاذكره في آخره موصولا به روى ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عند المغازي وابو حنيفة رضى الله تعالى كان حاضرا فأراد ان يعوى الخطبة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المفصل فقال له ابلغ من قدرك ان يخالف جدك فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المفصل فاناس يسايهونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يخشون فقال نعم ما قلت وغضب علي محمد بن اسحق واخرجه من عنده

#### باب حلف الفاعل

الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها حقيق بأن تراد دون الجواز وعند مالك على معاني كلام الله تعالى (حلف لا يدخل بيتا يحتمل بدخول صفة) لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخلة من جانب واحد بنى للبيتوته سواء كان حيطانه اربعة او ثلاثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع فبنيناؤها اسم البيت فيحتمل بسكنائها الا ان بنوى ما سواها (هو الصحيح) احتراز عما قيل انما يحتمل اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفاف اهل الكوفة (لا) بدخول (الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة) وقد مر بيان معناها لان البيت كما عرفت ما بنى للبيتوتة وهذه ليست كذلك (او دهايز) لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيد وقبل يحتمل اذبيات فيه حادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد من كون بناء البيتوتة كالمسقى لا يقال اذا بيت فيد حادة كان نداء البيتوتة حادة لان الملازمة منوعة (ونظرة باب دار)

صاحب الهداية صحح الحث بدخول الصفة دون الدهليز مع ان المعنى فيه هو واحد فكان وجه الكمال في التسوية بينهما (قوله) (وهي) أو ظلة باب دار وهي التي الخ) فسر الظلة بهذا التكون سابقا لان الظلة اذا كان معناها ما هو داخل البيت مسقفا فانه يحتمل بدخوله لانه يات فيه كذا في البحر وقال الكمال الحاصل ان كل موضع اذا اطلق الباب صار داخلا لا يمكنه ان يخرج من الدار وله سعة يصح للبيتوتة من

وهي التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقها بناء وإذا كان على باب الدار تكون على  
السكة فلا تكون بيتا فلا يحتمل (وفي) الحلف بأنه (لا يدخل دار الميخنت بدخولها خربة  
وفي هذه الدار يحتمل وان صارت صحرَاء أو بنيت بعد انهدامها) دارا (أخرى) لأن  
الدار اسم للعرصة وهذا العرب والجمع يقال دار طامرة ودار طامرة وقد شهدت اشعار  
العرب بذلك والبناء وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغالب معتبر هذه  
عبارة الهداية وتحققها ان مراده بالوصف ما ليس بصفة قائمة بمجرى كالمشايخ  
والشيخوخة ونحوهما بل ما يتناولها ويتناول جوهرا قائما بمجرى آخر زيد قيامه به حتمنا  
له وكلا ويورث انقصه عنه كماله ونقصنا حتى فرقا بين الوصف والقدر كما سيأتي في  
اوائل البيوع ان شاء الله تعالى بان الاول ما يورث تشقيقه ضرر الاصله والثاني ما لا  
يورث ذلك وجعلوا ما يماوى الذرع في المذروحات وصفا وما يماوى الكيل في  
المكيلات قدرا فإذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفًا وكانت الدار منكبة  
كانت فائبة فيعتبر فيها البناء وإذا لم يوجد لم يحتمل وإذا كانت معرفة كانت حاضرة فلا  
يعتبر فيها البناء وإذا لم يوجد يحتمل إذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من صدر الشريعة  
ههنا ايضا من الغرائب لانه خالف جهورا لائمة برأى غير صائب حيث قال واعلم انهم  
قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهمدمة انه يحتمل لان اسم الدار يطلق على الخربة  
فهذه العلة توجب الحتم في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقه بان الوصف في  
الحاضر لغو وفرقوا لان معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا يكلم هذا الشباب  
فكلمه شيئا يحتمل لان الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار او لا  
يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى  
يوجب الحتم في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخله منه صحرَاء لان  
البيتوة وصف فيلغو في المشار اليه فال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا  
في لا يدخل هذه الدار فدخلها بهدما بنيت حتما انه لا يحتمل لانه لم يبق دارا فان ما قاله  
فاسدا ما ولا فلان قوله فهذه العلة توجب الى آخره ناشئ من الغفلة عن قول الهداية  
غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر وأما نانيا فلان قوله لان معناه انه اذا  
وصف المشار اليه الى آخره ناشئ من الغفلة عن معنى الوصف وقد مر ان البناء وصف  
في الدار كما صرح به في الهداية وأما الثالثة لان قوله ثم هذا المعنى يوجب الى آخره فلفظ محض  
ناشئ من عدم التفرقة بين البيت والدار وايضا البيتوة ليست بصفة للبيت لانه كما عرفت  
عبارة عن امر زائد على الذات قائم بها والبيتوة ليست كذلك بل هي علة فائبة لبنائه بخلاف  
الدار فان البناء زائد على الدار التي هي العرصة واما رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا  
يدخل هذه الدار الى آخره ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحتمل فيما  
اذ بنيت حتما لوجود العرصة وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى  
عرصة مع ما بنى عليها من بناء الدار واما اذا بنى عليها بناء غير الدار او تصرف فيها تصرفا  
يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كان هذا الفاضل لم ينظر في القائل

سقف يحتمل بدخوله اه وقد علمت من  
كلامه ان السقف وصف فالتقييد به  
اتفاق (قوله وفي لا يدخل دار الميخنت  
بدخولها خربة) يعني يحتمل لم يبق بها  
بناء اصلا بان صارت صحرَاء فأما اذا  
دخلها بعد ما زال بعض حيطاتها فهذه دار  
خربة فينبغي ان يحتمل في المنكر الا ان  
يكون له نية كذا في الفتح (قوله وقيل  
في صرحنا لا يحتمل) كذا في الهداية اه  
وهو قول المتأخرين وقال الكمال لو جمع  
بين قول المتقدمين والمتأخرين بان يحتمل  
جواب المتقدمين بالحتم على ما اذا كان  
السطح حاضرا وجواب المتأخرين المعبر  
عنه بقوله وقيل في صرحنا يعني الجمع  
لا يحتمل بالوقوف على السطح على ما اذا لم  
لم يكن له حاضرا ويجوز هذا اعتقادي اه  
(قوله وفي هذه الدار) قيد بالاشارة  
مع التسمية لانه او اشار ولم يسم كما اذا  
حلف لا يدخل هذه فانه يحتمل بدخولها  
على اى صفة كانت دارا او مسجدا  
او حاما او بستانا لان اليمين عقدت على  
العين دون الاسم والعين باقية كما في البحر  
عن الذخيرة (قوله كما لو جعلت مسجدا  
الخ) يشير الى انه لو حلف لا يدخل  
هذا المسجد فهدم ثم بنى مسجدا فدخله  
يحتمل لعدم اعتراض اسم آخر عليه

(قوله) او دخلها بعد هدم الحمام كذا او بنيت دارا بعد هدم نحو الحمام فدخلها فانه لا يحنث ايضا لانه غير تلك الدار التي منع نفسه من الدخول فيها كذا في البحر (قوله) لا يدخل هذه الدار الخ) او كان الحلف على الخروج انعكس الحكم واذا لاق وهو يشهد في المشي فغير اوزاق في وقع في الدار او دفنته الريح واوقته في الدار وهو لا يستطيع الامتناع لا يحنث في الصحيح كافي البحر (قوله) فاحذف (القلة من الدار) اي ولو كان شيئا فشيئا بحيث لا تقتر النقات وليس عليه ان يستأجر من ينقل متاعه في يوم ولا يلزمه النقل باسرع الوجوه بل بقدر ما يسمى نافلا في العرف كذا في الفتح (قوله) فان لبث على حاله ساعة (٤٦) حنث اذا امكنه النقل فاما اذا لم يقدر

الهداية وعباراته فضلا عن التأمل والتفكير في اعتباراته والحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب (كذا الوقوف على سطحها) فانه ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا يرى ان المستكشف لا يفسد ما تكافه بالخر وج الى سطح المسجد (وقيل) في حرقنا (لا) يحنث (كما لو جعلت الدار مسجدا او حاما او بيتا او بيتنا) حيث لا يحنث لانهم لم يبق دارا لا اعتراض اسم آخر عليه (او دخلها بعد هدم الحمام واشباهه) لان اسم الدار لا يعود به (وهكذا البيت) يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله (منه ما صحراء) لا يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يثبت فيه حتى لو بقي الحيطان وسقط السقف يحنث ان يثبت فيه والسقف وصف فيه (او) دخله (بهدم ما بين بيتا آخر) لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام (او) حلف (لا يدخل هذه الدار فوق في طاق باب دار لو اغلق الباب كان خارجا) لم يحنث لان الباب لا حراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار (او) حلف (لا يسكنها) اي هذه الدار (وهو ساكنها) حلف (لا يسكنها) اي هذا الثوب (وهو لا يسكنها) حلف (لا يركبها) اي هذه الدابة (وهو راكبها) فاحذف في القلة) من الدار في الاول (وترج) الثوب في الثاني (ونزل) عن الدابة في الثالث (بلا مكث) قيد للثلاثة فانه لا يحنث في شيء من الصور وقال زفر يحنث اوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بتجدد امثالها حتى يضرب لها مدة يقال ركبت يوما وابست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف وانوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه يشتمل كلامه فلا يحنث باللبس (او) حلف (لا يدخلها) وهو فيها (مقدم فيها) فانه لا يحنث بالقيود (الا يخرج وجهه ثم يدخله) وافي قياس ان يحنث بالقيود لان الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل (وفي لا يسكن هذه الدار او البيت او المحلة لا بد من خروجه باهله وجميع مناهه) حتى لو بقي وتحدث هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل فدينه عز وجل وقال محمد بن يعقوب نقل ما يقوم به كتحذائته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى قالوا هذا احسن وارفق بالناس (بخلاف المصر والقرية) فان البر لا يتوقف فهمها على نقل المتاع والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي انقل عنه عرفا بخلاف الاول وحنث

فان كان بعد الليل وخوف الناس او منع ذي سلطان او هدم موضع ينتقل اليه حينئذ واغلق عليه الباب فلم يستطع قتله او كان شربا او وضعه لا يقدر على حمل المتاع بنفسه وامجد من ينقلها لا يحنث ويلحق ذلك الوقت بالعدم والعذر والفرق بين هذا وبين ان لم يخرج من هذا المنزل اليوم فكذا فقيده او منع او قال ان لم تخرج من الليلة فمعهما ابو هاشم يحنث ان الحلف عليه ان كان عدما لا يتوقف على الاخبار وان فعلا يتوقف عليه كالمسكن لان المعقود عليه الاختيارى وينعدم بعدمه فيصير مسكنا لا ساكنا فلم يتحقق شرط الحنث كذا في الفتح (قوله) فقهه) يعني مكث ونظيره لا يخرج ولا ينزول ولا يظهر فاستدام النكاح والعاهرة لا يحنث كافي الفتح (قوله) لا بد من خروجه باهله) قال الكمال فاذا خرج هو وترك مناهه واهله فيراولم يرد الرجوع حنث وكذا الحلف لا يسكن في هذه المحلة او السكنة لو خرج بنفسه عازما من هدمها او دبا حنث وان خرج على عزم ان يرسل من ينقلهم لانه بعد المناهل ساكنا بمحل سكنى اهله وماله عرفا وهذا اذا كان الحلف مستقلا بسكناه قائما على عياله فان كان سكناه معها كابن

كبير ساكن مع ابية او امرأة مع زوجها فخرج بنفسه وترك اهله وماله وهي زوجته وماله لا يحنث وبه الفقيه ابو الايث ايضا (في) بان يكون حلفه بالعربية فلو عقد بالفارسية لا يحنث اذا خرج بنفسه وترك اهله وماله وان كان مستقلا بسكناه اه (قوله) هذا عند ابي حنيفة) ورجوه الفقيه ابو الايث واخذ به لكن استثنى منه الشايخ ما لا يأتى به السكنى كطاعة حمير ووتد كذا في البحر (قوله) وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر وقال صاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي افتوى على قول ابي يوسف كذا في الفتح (قوله) وقال محمد بن يعقوب الخ) هو اصح ما يفتى به من الصحاحين كافي البرهان (قوله) بخلاف المصر والقرية) جعل القرية بمنزلة المصر وهو الصحيح من الجواب

كافي الهداية وهو احترام من قول من جعل القرية كالدائر فقال بالحديث بقاء الادل والمتاع كذا في الفتح (قوله بان يكره عليه) اي على الجمل اشارة الى ان الاكرام على الخروج بنفسه لا يعتبر فيحنت بخروجه بنفسه اذا توجه عليه لما صرف ان الاكرام لا يعدم الفعل عندنا كما لو حلف لا يأكل هذا الطعام فاكره عليه حنت باكله ولو اوجر في حلقه لا يحنت كافي الفتح وكان ينبغي للمصنف الاقتصاد في الشرح على قوله اي وبدون الامر لا يحنت ويحذف قوله بان يكره عليه لانه لا يناسب قوله بعده ولو راضيا اذا لا يجامع الاكرام الرضى (قوله ولو راضيا) هو الصحيح وقبل يحنت ثم اذا لم يحنت هل تحل اليمن اخر اوجه بغير امره قال السيد ابو شجاع تحل وهو رافق وقال غيره من المشايخ لا تحل وهو الصحيح ذكره التمر تاشي وقاضيان كذا في الفتح (قوله فلا قسم ان يخرج بامر) صوابه ان يدخل لكونه موضوع المسئلة (قوله وعدم في الاخيرين) (٤٧) ومن حكمه عدم انحلال اليمن في الصحيح كما تقدم في الخروج (قوله

في لا يخرج ان حمل واخرج بامر) لان فعل المأور مضاف الى الامر فصار كالوركب دابة فخرجت به (وبدونه) اي بدون الامر بان اكره عليه (لا) اي لا يحنت لان الفعل لم ينقل اليه لعدم الامر (واو) كان (راضيا) بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج (ومثله لا يدخل اقسامها وحكمها) فلا قسم ان يخرج بامر وبلا امر اما مكرها او راضيا والحكم الحنت في الاول وعدمه في الاخيرين (ولا) يحنت (في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر) لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية وان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر وكأنه هو ومن الناس من الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنت ولذا قلت ثم اتى الى امر آخر كما قال في الهداية فخرج اليها ثم اتى الى حاجة اخرى (وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع) اوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط (اي لا يحنت في لا يأتها حتى يدخلها) لان الايمان انما يكون بالدخول (وذهابه كخروجه) يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قبل هو كالاتيان وقبل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال (وحنث في لا يأتين مكة) اي لو حلف لا يأتين مكة فلم يأتها حتى مات حنث (في آخر جزء) من اجزاء (حياته) لان البر قبل ذلك مرجو والباس حينئذ يحصل (و) حنث (في لا يأتينه هذا ان استطاع ان لم يأتها فبالامان) يعتبر مانعا (كمرض او سلطان ودين بيته الحقيقة) اي ان قال ردت الاستطاعة الحقيقية المقتضية للفعل كما قرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانه تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات والمعنى الآخر خلاف الظاهر (حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة (السكنى) بدلالة العادة وهي ان الدار لا تعادي ولا تهجر ذاتها بل بغض ساكنيها الا ان السكنى قد تكون حقيقة وهو ظاهر وقد تكون دلالة بان تكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنت بالدخول في دار تكون ملكا فلان ولا يكون هو

في لا يخرج ان حمل واخرج بامر) لان فعل المأور مضاف الى الامر فصار كالوركب دابة فخرجت به (وبدونه) اي بدون الامر بان اكره عليه (لا) اي لا يحنت لان الفعل لم ينقل اليه لعدم الامر (واو) كان (راضيا) بالخروج لان الانتقال يكون بالامر لا بمجرد الخروج (ومثله لا يدخل اقسامها وحكمها) فلا قسم ان يخرج بامر وبلا امر اما مكرها او راضيا والحكم الحنت في الاول وعدمه في الاخيرين (ولا) يحنت (في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة ان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر) لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية وان خرج اليها ثم اتى الى امر آخر وكأنه هو ومن الناس من الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنت ولذا قلت ثم اتى الى امر آخر كما قال في الهداية فخرج اليها ثم اتى الى حاجة اخرى (وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع) اوجود الخروج على قصد مكة وهو الشرط (اي لا يحنت في لا يأتها حتى يدخلها) لان الايمان انما يكون بالدخول (وذهابه كخروجه) يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قبل هو كالاتيان وقبل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال (وحنث في لا يأتين مكة) اي لو حلف لا يأتين مكة فلم يأتها حتى مات حنث (في آخر جزء) من اجزاء (حياته) لان البر قبل ذلك مرجو والباس حينئذ يحصل (و) حنث (في لا يأتينه هذا ان استطاع ان لم يأتها فبالامان) يعتبر مانعا (كمرض او سلطان ودين بيته الحقيقة) اي ان قال ردت الاستطاعة الحقيقية المقتضية للفعل كما قرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانه تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات والمعنى الآخر خلاف الظاهر (حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة (السكنى) بدلالة العادة وهي ان الدار لا تعادي ولا تهجر ذاتها بل بغض ساكنيها الا ان السكنى قد تكون حقيقة وهو ظاهر وقد تكون دلالة بان تكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنت بالدخول في دار تكون ملكا فلان ولا يكون هو

ان ينبغي على العرف (قوله قبل هو كالاتيان) قول نصير فلا يحنت حتى يدخلها وقبل كالخروج هو قول شهاب بن سائلة واختاره فخر الاسلام وقال في الهداية وهو الاصح وهذا اذا لم ينو بالذهاب شيئا ولو نوى به الخروج او الايمان صحته نيته كافي الفتح (قوله وحنث في لا يأتين مكة الخ) يشير الى انه لو قيد صبره فلا وقال ان لم يفعل عذا كذا فعبدى حرقات قبل الغروب ولم يفعل لا يعتق العبد لهامها بآخر الوقت كافي الفتح (قوله ودين نيته الحقيقة) لعله بيته الحقيقة وهذا يشير الى انه لا يصدق قضاء وهو احدى روايتين والثانية يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه اذا كان اسم الاستطاعة يعطى بالاشتراك على كل من المعنيين والاول اوجه لانه وان كان مشتركا بينهما لكن تعورف استعماله عند الاطلاق هن القرينة لاهد المعنيين بخصوصه وهو سلامة آلات الفعل وصحة اسبابه فصار ظاهرا فيه مخصوصه فلا يصدق القاضي في خلاف الظاهر كذا في الفتح (قوله فيحنت بالدخول في دار تكون ملكا فلان ولا يكون هو ساكنها) هو ساكنها

غير ساكن فيها ولا الخ) فبارة الخلية وان دخل دار الملوكة فلان وهو لا يسكنها حدث اهو مثله في مختصر الظهيرية ثم قال في الخلية  
 حلف ان لا يدخل دار فلان فاجر فلان داره فدخلها الخالف قيل بحث وفيل لا يبحث قالوا اما ذكر انه لا يبحث ذلك قول ابي حنيفة وابي  
 يوسف لان عندهما كتيبيل الاضافة بالبيع تبطل بالاجارة والتسليم وملك اليد لا غير ثم قال ولو دخل دار الملوكة اقلان وساكنها غيره  
 حدث ايضا ثم قال ولو دخل دار اجرها فلان حدث ايضا قيل هذا قول محمد اما قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يبحث وقد صرت المسئلة اه  
 وفي مختصر الظهيرية ولو اجر فلان داره فدخلها الخالف هل يبحث فيه روايتان اه فهذا قيدان الدار اذا لم يكن ساكنها ساكنها ولا غيره  
 فالنسبة باقية فيبحث الخالف واما اذا سكنها غيره فقد علمت الاختلاف على قول محمد يبحث وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يبحث  
 فاقصر المصنف على ما ذكره قاصر عن افاد الخلية والظهيرية (٤٨) (قوله لكن ذكر شمس الأئمة الخ) علمت انه قول ابي

ساكنها فيها سواء كان غير ساكنها فيها او لا قيام دليل السكنى التقديرى وهو المالك  
 صرح به في الخلية والظهيرية لكن ذكر شمس الأئمة ان غيره او كان ساكنها فيها لا يبحث  
 لا تقطاع النسبة بفعل غيره (او) حلف (لا يضع قدمه في دار فلان حدث بدخولها  
 مطلقا) اى سواء كان راكبا او ماشيا حافيا او منتعلا فان المعنى الحقيقى ههنا مجبور اذ لو  
 اضطجع ووضع قدميه في الدار بحث يكون باقى جسده خارج الدار لا يقال في العرف انه  
 وضع القدم في الدار فاذا هجر الحقيقة اريد معنى مجازى وهو الدخول مطلقا بقرينة  
 العرف (وشرط للبر في لا يخرج الاباذنى اكل خروج اذن) لانه استثناء مفرغ وههنا  
 لا يخرج خروج الاباذنى والنكرة في سياق النفي تفيد العموم فاذا خرج منها بعض بقى  
 ما عداه على العموم (لا في) قوله لا يخرج (الا ان اذناك) فانه لا يوجب اكل خروج  
 اذناك لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس الخروج فعلم على  
 النهاية لنسبة بينهما فان النهاية قصير لا متدادا لغيره وبيان لانه ان الاستثناء قصر  
 للمستثنى منه وبيان لانتهاء حكمه وفي هذا المقام باحث شريف في ردنا في شرح المرقاة  
 فن ارادها فليطلب ثمة (و) شرط (للحدث في ان خرجت مثلا يريد الخروج فعلا فورا)  
 يعنى لو اردت المرأة الخروج مثلا انتقال الزوج ان خرجت فانت طالق فيجاءت مساهة  
 ثم خرجت لم يبحث وههنا تسمى بين الفور وتقرء ابو حنيفة رجعت الله تعالى عليه  
 بانها رها ووجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا ومبنى الايمان على  
 العرف (و) شرط للحدث (في ان تعديت بعد) قول الطالب (تعالى تفدي معنى) قوله  
 (تفدي به) قائم مقام مفعول شرط المقدر يعنى اذا قال زيد ليكر اجلس فتفدي به  
 فقال ليكر ان تعديت فتفدي كذا فخرج الى منزله فتفدي لم يبحث لان كلامه خرج  
 يخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الفداء المدعوا اليه (وان ضم  
 اليوم) وقال ان تعديت اليوم (كفى) في الحدث (مطلقا تفدي) لانه زاد على  
 قدر الجواب فيجعل مبتدأ (مركب المأذون ليس لولاه في حق اليمين الا اذا لم

حنيفة وابي يوسف وقال ابن الضياء واما  
 الدار الملوكة فلان ان كان يسكنها غيره  
 ولا سكنى لملكها بوجه فانما يمنع حنثه  
 بدخولها اه وقال في الاختيار لا يدخل  
 ارفلان وله دار يسكنها او دار فلة فدخل  
 ددار الفلة لا يبحث اه (قوله اى سواء  
 كان راكبا او ماشيا) هذا اذا لم تكن له  
 نية فان نوى ماشيا ودخلها راكبا لا يبحث  
 كفى البرازية (قوله فان المعنى الحقيقى  
 ههنا مجبور) يشير الى ما قاله الكمال انه  
 لو وضع احدى رجله فيها لا يبحث على  
 جواب ظاهر الرواية لان وضع القدم  
 ههنا مجاز عن الدخول ولا يبحث في لا  
 يدخل بوضع احدى رجله اه فافى  
 مختصر الظهيرية حلف لا يضع قدمه في  
 دار فلان فوضع احدى قدميه فيها حدث  
 اه خلاف ظاهر الرواية (قوله وشرط  
 للبر في لا يخرج الاباذنى اكل خروج  
 اذن) كذا في غير اذن ارضائى او هلى  
 او الاقناع او الحفة وههنا قيد بقاء  
 الشكاح ونحوه لان الاذن انما يصح لمن له  
 المنع فلو امانهم تزوجها فخرجت بلا اذن

لا تطلق وان كان زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا لانها لم تنقض الا على مدة بقاء الشكاح ولو نوى الاذن مرة واحدة (يستغرق)  
 صدق ديانة لا قضاء او اذن لها اذنا غير مسموع لم يكن اذنا في قول ابي حنيفة ومحمد وهو الصحيح قال ابو يوسف هو اذن ولا بد من  
 علمه بالاذن في غيبتها وفهمها الخطاب ويطبق اسقط هذا الخلف ان يقول كما اردت الخروج فقد اذنت لك ثم اذناها لم يعمل نهيه  
 عند ابي يوسف خلافا لمحمد كفى الفتح وهذا بخلاف ما لو قال لا اكلم فلانا الا باذن فلان او قال لرجل في داره والله لا يخرج الاباذنى  
 فانه لا يترك اليمين لانه لا يترك رادة كفى الفتح والخبر (قوله فيجاءت مساهة ثم خرجت الخ) كذا في الهشداية وفي الفتح ما يشير  
 الى عدم اشتراط تغير تلك الهيئة الحاصلة مع ارادة الخروج حيث قال امرأته تهايت للخروج فخرجت لا يخرج فاذا جاست ساعة ثم خرجت  
 لا يبحث لان قصده ان يمنعه من الخروج الذى تهايت له فكأنه قال ان خرجت الساعة وهذا اذا لم تكن له نية فان نوى شيئا عمل به  
 (قوله قائم مقام مفعول شرط) صوابه فاعل شرط (قوله مركب المأذون ليس لولاه الخ) قال في البرهان على هذا الخلاف دخول

عبيد مأذونه في حكم حررت عبيدي (قوله) لم يحنث عند أبي حنيفة ان كان عليه دين مستقر) سواء فيه ما اذا نوى اولم ينولانه لاملأ للمولى في كسب عبده المدينون المستغرق وفي الخطأ وركب دابة مكانه لا يحنث لان ملكه ليس. ضافا الى المولى لاذن تولد كذا في البحر (قوله) يراد بالاكل من الشجر ثمرة) يشير الى انه لو نكح لاكل عين الشجرة لا يحنث وهو الصحيح وكذا يراد من الشجر يراد بجارحه وطلعه وما يخرج من الشجر بلا تغير يصنع جديد فلا يحنث باليد والخل والناطف والدبس المطبوخ واحترز به عن غير المطبوخ وهو ما يسيل بنفسه من الرطب فانه يحنث وفي بعض المواضع يحنث بدمه والرا عسيرة ثم هذا اذا كان للشجر ثمرة ولا ية له فان نوى عينها لا يحنث بشرها لانه نوى حقيقة كلامه واذا لم تكن له نية ولا ثمرة لم يحنث على ثمنها فيحنث اذا اشترى به ما كولا كذا في الفتح زاد في البحر واكله اه وقد يقال يراد بالاكل الاتفاق في اي شيء فيحنث به اذا نوى فليذكر (قوله) وبهذا ابراهيم) يشير الى انه اذا كان المخلوف عليه ما يؤكل عنه تقبده فلو حلف لا يأكل (د) من هذه الشاة حنث بالحسم خاصة ولا يحنث بالابن والزبد كافي البحر (قوله فضله) على كاله لان الفضم الاكل

بأطراف الاسنان ولا يخص الحنث به وفضم من باب علم وقيد بكون الحنطة معينة لانه لو حلف لا يأكل حنطة فيبقى ان يكون جواب الامام بكوا لهما ذكره شيخ الاسلام قال النكاح ولا يحنث انه يحنث والدليل المذكور المتفق على ابراده في جميع الكتب بعم العينة والمنكرة وهو ان عينها مأكولة اه (قوله) وهندهما يحنث به ايضا) اي كما يحنث بفضله هندهما على الصحيح كذا في الهداية وقال النكاح وقوله هو الصحيح احترازا عن رواية الاصل انه لا يحنث عندهما اذ قضى وصحهما في الذخيرة ورجع شمس الائمة وقاضيهان رواية الجامع اه يحنث قال المصنف اي صاحب الهداية واليه الاشارة بقوله في الخبر يحنث ايضا اي عندهما فانه يفيدانه يحنث بالفضم ولا يلزم استعمال اللفظ حقيقة ومجازا بل من عموم المجاز (قوله) ويراد بهذا الدقيق

يستغرق دية ونوا) يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبيد مأذون له لم يحنث عند أبي حنيفة ان كان عليه دين مستقر في رقبته وكسبه لانها حنثا ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة قبل بدابة الحاصلة له لا يحنث وان نوى دابة هي لث زيد سواء كانت خاصة له او كانت لعبده مأذون فحنثا يحنث وقال ابو يوسف يحنث مطلقا اذا نواه قال محمد يحنث وان لم ينوه (يراد بالاكل من الشجر ثمرة) يعني اذا قال لا آكل من هذا الشجر يراد به ثمرة لان المعنى الحقيقي هو مجرور حسم (د) يراد (بهذا البر فضله) عند أبي حنيفة حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فالوجه حقيقة يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث بأكله مطلقا عملا بعموم المجاز (و) يراد (بهذا الدقيق ما يحنث منه) لان عينه غير مأكولة فأنصرف الى ما يحنث منه خبرا كان او غيره قال في الوقاية بأكل خبزه اقول هو غير صحيح لان الباء متعلقة بقوله تقبده واذ قيد به وجب ان لا يتناول غيره وبطريقه ظاهر ولا يصح قوله صدر الشريعة اي بأكل ما يحنث منه كالخبز ونحوه بل يظهر فساداه لانه اذا قيد بمعين يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح التفسير به فندبروا معتم (و) يراد (بالشواء اللحم) لا الباذنجان والجزر (وبالطبخ طبخ اللحم وبالرأس رأس يكبس في الشاير ويباع محصرة) لانها المتعارفة (وبالشحم شحم البطن) عند أبي حنيفة وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا (وبالخبز ما اعتاده في بلده) والمعتاد في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز والذرة معتادا ايضا (وبالفاكهة التفاح والبطيخ ما يحنث منه) يشير الى انه (در ٧ في) او استنب الدقيق لم يحنث وهو الصحيح كافي الهداية (قوله) لا الباذنجان والجزر) اي عند عدم النية فان نوى ما يشوى عمل به كالبض والفول الاخضر الذي يسمى في مصر فنا شوى العرب كذا في الفتح (قوله) وبالطبخ طبخ اللحم) يعني ما لم يتناول اللحم فان نوى عمل به كافي البرهان وقال النكاح ان ما يحنث قليلا من اللحم لا يسمى طبخا ولا يحنث به وهذا اي التقييد بطبخ اللحم يقتضي ان لا يحنث بالارز المطبوخ بالاسم وفي الخلاصة يحنث بالارز اذا طبخ بودك فانه يسمى طبخا بخلاف ما لو طبخ زيت او سمن اه اي لانه يسمى مزورة قال في تهذيب القلاسي وما يطبخ من الادهان يسمى مزورة اه وفي البرهان المعروف الظاهر اصل في مسائل الايمان اه والعرف الآن اطلاق الطبخ على ما يطبخ نحو العدس فيه يحنث (قوله) لانها المتعارفة) يشير الى ان الخلاف لا اختلاف العصر والزمان وعلى الفتى ان يفتي بما هو المعتاد في كل عصر وقم فيه الحلف كافي الفتح

ما يحنث منه) يشير الى انه (در ٧ في) او استنب الدقيق لم يحنث وهو الصحيح كافي الهداية (قوله) لا الباذنجان والجزر) اي عند عدم النية فان نوى ما يشوى عمل به كالبض والفول الاخضر الذي يسمى في مصر فنا شوى العرب كذا في الفتح (قوله) وبالطبخ طبخ اللحم) يعني ما لم يتناول اللحم فان نوى عمل به كافي البرهان وقال النكاح ان ما يحنث قليلا من اللحم لا يسمى طبخا ولا يحنث به وهذا اي التقييد بطبخ اللحم يقتضي ان لا يحنث بالارز المطبوخ بالاسم وفي الخلاصة يحنث بالارز اذا طبخ بودك فانه يسمى طبخا بخلاف ما لو طبخ زيت او سمن اه اي لانه يسمى مزورة قال في تهذيب القلاسي وما يطبخ من الادهان يسمى مزورة اه وفي البرهان المعروف الظاهر اصل في مسائل الايمان اه والعرف الآن اطلاق الطبخ على ما يطبخ نحو العدس فيه يحنث (قوله) لانها المتعارفة) يشير الى ان الخلاف لا اختلاف العصر والزمان وعلى الفتى ان يفتي بما هو المعتاد في كل عصر وقم فيه الحلف كافي الفتح

(قوله) وعندهما العنب والرمان والرطب فأكمة) قال في البرهان المشايخ قالوا هذا الاختلاف زمان في زمانه لم يعدوها من الفواكه فأفتى على حسب ذلك وفي زمانها عدت منهما فأفتيا به وقال في المحيط العبرة للعرف فأي كل على سبيل التفة مادة وبهذا كمة في العرف يدخل تحت اليقين وما لا فلاه (قوله) ويراد بالشرب من نهر الكرع) هذا اذا لم تكن له نية فان نوى بانه او غير عمل به وقيد بالنهر لانه او حلف لا يشرب من النهر وليس ملائمة فتكف الكرع منها لا يحث به في الصحيح بل بالاعتراف منها اذا لم تكن له نية كافي الفتح (قوله) بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحم هذا الجمل او لا يكلم هذا الصبي الخ) هذا اذا لم ينو **هـ هـ هـ** الحقيقة فبدا يمينه فيها وان نواها تقيدت بها

والشمس لا عنب والرمان والرطب والقثاء والخيار) عندنا في حنيفة وعندهما العنب والرمان والرطب فأكمة (و) يراد بالشرب من نهر الكرع وهو تناول الماء من موضعه بالقم حتى او حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحث حتى يكرع فيها كرها خلافا لاه (لا يمين مائة) أي لا يراد بالشرب من ماء نهر الكرع بل يحث بالشرب منه باناء ونحوه لانه بعد الاعتراف بقي منسوب اليه وهو الشرط (لا يحث في) حلفه (لا يأكل من هذا البسر بأكل رطبه او من هذا الرطب والابن بأكله تمر او شيراز) لان هذه صفات دامية الى اليقين فتعقد بها بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحم هذا الجمل او لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فأكل بعد ما صار كبشا او كرم بعد ما شاخ فانه يحث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليقين لان التمرع امرنا بالحمل باخلاق الفتيان ومدارة الصبيان وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لقوا اذا كانت داعية الى اليقين كافي مسألة الرب اذ يراد بضره الرطب لا التمر (ولا) يحث (في) لا يأكل بسرأكل رطب) لانه ليس بسر والقوت بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة الرطبة وجد تامة في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لقوا ان تكون لقوا لكنهم لم تبلغ لكون الصفة داعية الى اليقين وهما وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة فلهذا من هذا ان قول صدر الشريعة اعلم انه لا فرق بين قولنا لا يأكل كل من هذا البسر فأكله رطبا وبين قولنا لا يأكل بسرأكل كل رطبا **هـ هـ هـ** على ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كايضا في لا يدخل يتامع كونه مضافا الى كلامه الزيف في اول الباب بخلاف كلام الهداية والكافي وغيرهما ان صفة البسورة والرطبة داعية الى اليقين فان اعتبار صفة البسورة ونحوها ينافي باعتبار كون البسر ونحوه من اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم (ولا) يحث (في) لا تأكل لحما بأكل سمك والقياس ان يحث لانه سمي في القرآن لحما لوجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم مشؤوم من الدم ولادم له لكونه في الماء (ولا) يحث (في) لا تأكل لحما او سمكا بأكل البية) لانه نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والسموم (ولا) يحث (في) لا يشتري رطبا باشتراء كبسة بسر فيها رطب) لان التمرأ يصادف

لانه نوى حقيقة كلامه والظاهر لا يخالفه كذا في البرهان (قوله) او هذا الشاب) قال في البحر على الذخيرة الصبي من لم يبلغ وكذا الغلام فاذا بلغ فهو شاب وفتى الى ثلاثين سنة او ثلاث وثلاثين على الاختلاف فهو كهل الى الاربعين فهو شيخ الى خمسين اه (قوله) لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليقين) قال النكامل في هذا نظر لان الجمل ليس محمودا في الضأن لكثرة رطوبته وزيادة حتى قيل فيه النحس بين الجيدين بخلافه كبش فان لحمه حينئذ اكثر قوة وتقوية للبدن لقلة رطوبته فصار كالحلف لا يأكل كل من هذا الرطب فأكله تمر لا يحث واهل ان يراد مثل هذا وما قبله في مسألة لا اكلم هذا الصبي ذهول من وضع هذه المسائل ونسبان انها بنيت على العرف فيصرف اللفظ الى المعتاد في العمل والعرف في القول وان التكلم او اراد معنى تصح ارادته من اللفظ لا يمنع منه الامر بخمسة اخلاق الفتيان ومدارة الصبيان فلا ينبغي كون حالف من الناس عرف عدم طيب الجمل وسوء ادب صبي علم انه لا يردعه الا ترك الكلام معه او علم ان الكلام معه يضره في عرضه او دينه فتصرف يمينه

حيث صرفها فلا يحث بالكلام معه بعد فوات تلك الصفة التي ارادها (قوله) ولا يحث في لا تأكل لحما بأكل سمك) أي اذا (الجملة) لم تكن له نية فاما اذا نواه فأكل سمكا طريا او غير طري حث كافي في الفتح (قوله) والقياس ان يحث (روى شاذان ابن ابي يوسف) (قوله) وجه الاستحسان الخ) كذا في الهداية وهو منقوض بالادلة لانه قد قدم الدم ولا يحث بأكلها وتمنع ان اسم اللحم باعتبار الانهقاد من الدم بل باعتبار الالتصاق بالسمك لاني حنيفة انما هو بالعرف كافي الفتح (قوله) كبسة) بكسر الكاف عنقود اللحم والجمع كباس كذا في البحر (قوله) لان التمرأ يصادف الجملة والمعا وبناج) يخالفه ما نقل في البحر من الخائفة او حلف لا يشتري البية فاشترى شاة من زوجة كان حاشا وكذا لو حلف لا يشتري رأسا اه

(قوله وحنت في لا يأكل رطب الخ) هذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يحنث بأكل المذنب وروى عن محمد الحنفى وعده كافي البرهان (قوله وفي مرفنا لا يحنث) هو الصحيح كافي البرهان (قوله وعليه الفتوى) إشارة إلى رد ما قيل أن العرف الهللى لا يقيد اللفظ لما صرح به في الأصول من أن الحقيقة تترك بدلالة العادة كذا في البحر (قوله وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو أدام) عليه الفتوى كافي البحر من تمذيب القلاذسي وعن المحيط قول محمد أظهر وبه أخذ الفقيه أبو الليث (قوله وهو رواية عن أبي يوسف) قال في البحر وعن أبي يوسف أن تسمية هذه الأشياء على ما عارف أهل تلك البلاد في كلامهم (قوله الغداء) أي التغدي لأن الغداء بفتح الغين المعجمة والمد اسم لما يؤكل في الوقت الخاص لا الأكل (قوله الأكل) ليس المراد به مطلق الأكل ولا مطلق الأكل لأنه يشترط أن يكون الأكل مأكل أهل بلدته حتى أو شرب اللبن أو التمر أو الارز ٥١ حتى شبع لم يحنث أن كان حضرياً وإن كان بدوياً حنت ولو أكل أقل من

أكثر الشبع لا يحنث حتى في السحور لأن الشرطان يزيد على أكثر نصف الشبع كافي التبيين والفتح (قوله من طلوع الفجر إلى الظهر كذا في العرف) كذا في التجريد وفي الخلاصة وقت التغدي من طلوع الشمس إلى الزوال وكذا قال الأسبغاني في شرح الطحاوي كذا في الفتح وقال صاحب البحر ينبغي أن يكون هو المعتمد من العرف لأن الأكل قبل طلوع الشمس لا يسمونه غداء اه (قوله والعشاء منه إلى نصف الليل) كذا في الهداية وقال الخجندی والأسبغاني هذا في عرفهم أما في مرفنا فالعشاء من بعد صلاة العصر كذا في الجوهرية والفتح (قوله أن أكلت أو شربت) كذا أن اغتسلت أو نكحت أو سكنت دار فلان ثم قال هتيت من جنابة أو امرأة دون امرأة أو بأجر ولم يسبق قبل ذلك كلام بأن استأجرها منه أو استعارها فأبي فحلف ينوي السكنى بالاجارة أو الامارة لا يصح قضاء ولا ديانة كما في الفتح (قوله ولا دلالة

الجملة والغالب تابع ولو كان اليقين هل الأكل يحنث لأن الأكل صادف شيئاً فشيئاً فكان كل واحد منهما مقصوداً وصار كما إذا حلف لا يشتري شيئاً أو لا يأكل شيئاً فاشتري حنطة فيها حببات شعير أو أكلها يحنث في الأكل لا في الشراء لما ذكر (وحنث في لا يأكل رطباً أو بسراً أو ولا بسراً بأكل مذنب البسر) المذنب بكسر النون الذي أكثره بسروشي منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما حنت لأنه أكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث (و) حنت (في لا يأكل لحماً بأكل كبدة أو كرش) لأن نشو هذه الأشياء من الدم والاختصاص باسم آخر لا لاختصاص كالرأس والكراع قال صاحب المحيط هذا في صرف أهل الكوفة وفي مرفنا لا يحنث لأنها لا تعد لحماً ولا تستعمل استعمال اللحوم (أو لحم خنزير أو إنسان) لأن كلامهم الحمة حقيقة وذكر العتابي أنه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي (و) الأدام ما يصيب به الخبز كالخل والملح والزيت والسم والبيض والخبث يعني لو حلف لا يأكله ولا يذوقه فكل شيء يصطبغ به الخبز فهو أدام وما لا فلا هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالباً فهو أدام وهو رواية عن أبي يوسف (الغداء الأكل من) طلوع (الفجر إلى الظهر) كذا في العرف والعشاء منه إلى نصف الليل (لأن ما بعد الزوال يسمى عشاء) والسحور منه إلى الفجر (لأنه مأخوذ من السحر فاطلق على ما يقرب منه فن حلف لا تغدي أو لا آتشي أو لا أشهر يراد بها هذه المعاني) قال أن أكلت أو شربت أو لبست) ولم يذكر فعولاً (ونوى) مأكولاً أو مشروباً أو ملبوساً (معيناً لم يصدق) لأن المنفى ماهية هذه الأفعال ولا دلالة لها على المفعول الاقضاء وقد قرر أن مقتضى لا عموم له عندنا لتعصيف نية التخصيص (اصلاً) أي لا قضاء ولا ديانة (ولو ضم طعاماً أو شراباً أو ثوباً دين) أي صدق ديانة لا قضاء لأن اللفظ حينئذ عام يقبل التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء (امكان البر شرط صحة الحلف) يعني أن اليقين

أما على المفعول الاقضاء (كذا في الهداية وقال الكمال المحقق أن المفعول في لا آكل والبس ليس من باب المقتضى وهو من باب حذف المفعول اقتصاراً أو تناسلاً لأن المقتضى ما يقدر تصحيح المنطوق وذلك بأن يكون الكلام بما يحكم بكذبه على ظاهره مثل رفع الخطأ والنسيان أو بعدم صحته شرطاً مثل اعتق عبدك هي وليس قول القائل لا آكل يحكم بكذبه بمجرد ولا متضمناً حكماً لا يصح شرطاً للمفعول أعني المأكول من ضروريات وجود فعل الآكل ومثله ليس من باب المقتضى والا كان كل كلام كذلك إذ لا بد أن يستدعي معناه زماناً ومكاناً فكان لا يفرق بين قولنا الخطأ والنسيان مرفوطان وبين قام زيد وجلس عمرو (قوله اصلاً) أي لا قضاء ولا ديانة قال الزيلعي وعن أبي يوسف أنه يصدق ديانة وبه أخذ الخصاص ونحن نقول نية غير المفعول لا تصح اه (قوله) ولو ضم طعاماً أو شراباً أو ثوباً دين) هذا بخلاف ما لو حلف لا يتزوج امرأة ونوى كوفية أو بصرية لا تصح لأنه لا تصح نية التخصيص الصفة ولو نوى حبشية أو عريفة صحت فيما بينه وبين الله تعالى لأنه تخصيص الجنس كذا في الفتح (قوله إمكان البر) أي حقيقة لا مادة



(قوله فيما يريد رجاء الصدق) هي حقيقة لا حادثة (قوله او كان فيه ماء فصب) قال صاحب البحر فظاهر كلامهم انه لا فرق بين ان يكون قد صبه الخائف او غيره او انصب من غير فعل احد (قوله لم يحنث) جواب المسائل الثلاث واطلاق المصنف يشمل ما اذا علم الخائف ان الكوز فيه ماء وما اذا لم يعلم وهو الصحيح كافي الهداية والتبيين والبحر (قوله وفي لبعدهن السماء الخ) اطلاقه احترازا عما اذا قيد الصدود وقلب الحجر بمدة لانه لا يحنث قبل مضىها حتى (٥٢) او مات قبل مضىها لا يحنث الكفارة كافي الفتح

انما تمعده عند أبي حنيفة ومحمد اذا كان المحلف عليه يمكن الوقوع سواء كان الخلف بالله تعالى او بالطلاق والعناق (خلافا لابي يوسف) وحاصله ان اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له من محل ومحل له عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الطالع او لا الا يرى ان اليمين على مس السماء او تحويل الحجر ذهباً منهقد لانه مقدها على خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محل خبر في رجاء الصدق لان محل الذي ما يكون قابلاً لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء الصدق فلا ينفذ اصلاً كيمين القموس (ففي) قوله (والله لا شرب من ماء هذا الكوز اليوم) او قوله ان لم اشرب الماء الذي هو في هذا الكوز اليوم فكذا (ولما فيه او كان) فيه ماء (فصب) الماء قبل الليل (او اطلق) الخلف ولم يقل اليوم (ولما فيه لم يحنث) عندهما اعدم صحة الخلف لا تنفاه شرطها وهو امكان البر وعند أبي يوسف يحنث لصحة الخلف عنده (وان كان فيه ماء وصب يحنث) لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن موسماً بشرط ان لا يفوته في عمره والبر يمكن عند الفراه من فانه قد ثبتت اليمين حتى لو امتنع بان صلب الماء عقيب اليمين بلا نزاع لا تنعقد فان قيل لم تمعده اليمين على ماء يوجد الله تعالى في الكوز فانه يمكن قلنا ذلك الماء ليس الماء الذي انعمت اليمين عليه فان قيل امكن القول بانعماد اليمين موجبة للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة قلنا شرط انعماد السبب في حق الخلف احتمال الانعقاد في حق الاصل ولا احتمال هنا لعدم امكان البر (وفي لبعدهن السماء) او ليقابن هذا الحجر ذهباً يحنث للحال) وعند زر لا يحنث لاستحالة البرمادة وانما ان الصدود الى السماء يمكن حتى وقع بعض الانبياء والجن حيث قال تعالى وانا لمنا السماء الآيات وكذا قلب الحجر ذهباً يمكن في نفسه وواقع بعض الاخبار واذا امكن البر تمعده اليمين فيحنث في الحسب الجزء من تحققي البر فظاهره وذا كاف للحنث (كذا ليقنن فلانا طالما يموت) اذ يراد حينئذ قتله بعد احبائه الله تعالى وهو يمكن فتعده اليمين ويحنث في الحسب اما اذا لم يكن طالما يموت فإراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان ذلك بمنعاً حقيقة) شهر على انسان سيقاً وحلف ليقننه فهو على حقيقة) فان قتل بر والاحث لان السيف آله (واوشهر عصا وحلف ليقننه فعلى) اي الخلف يقع على (ايامه) لاحقة القتل فان لم يبر والاحث يحنث لان العصا ليس آلة للقتل بل الايلام بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر الشهيد سليمان (تحليف الوالي ليعلمه كل داعي اثنى مقيد بحال ولايته) يعني اذا حلف الوالي رجلاه شعور على اهل الفساد ليعلمه كل مفسد ينحس في البلدة

وقيد بالفعل لانه لو حلف على الترك بان قال ان تركت مس السماء فبعدي حرام تعقد بعبته لان الترك لا تصور في غير المقدور كذا في البحر (قوله كذا ليقنن فلانا طالما يموت) يخالف الخلف على ضربه لما قال قاضيان حلف ليعضربن فلان اليوم وفلان ميت ان علم بموته لا يحنث وان لم يعلم فكذلك وان كان حيا وقت الخلف ثم مات لا يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد ويحنث في قول أبي يوسف (قوله شهر على انسان سيقاً وحلف ليقننه فهو على حقيقة) مثله ما قال في شرح المختار لا ضربك بالسيف حتى يموت فهو على الموت حقيقة اه وكذا في البرهان وقاضيان وكذا في البرازية قال لا ضربته بالسيف حتى يموت فانه لا يبر الا بالضرب حتى يموت اه ولكن قال انكمال لا ضربك حتى اقتلك فهو على الضرب الشديد وعندي ايضا على الضرب الشديد لا ضربك بالسيف حتى تموت ولا ضربين ولدك على الارض حتى يشق نصفين فهو على ان يضرب به الارض وبركاه فقط وخلاف هذا ليس بصحيح اه والركل الضرب بالرجل الواحدة كافي الصحاح (قوله داعي) بالدال والعين المهماتين هو المفسد (قوله تقيد بحال ولايته) قال النكاح وفي شرح الكنز ثم ان الخالف او علم بالداعية ولم يعلم به لم يحنث الا اذا

مات هو والمستخلف او عزل لانه لا يحنث في اليمين المطلقة الا باليأس الا اذا كانت مؤقته فحنث بمضي الوقت (كان) مع الامكان اه واوحكم بانعماد هذه لا فور لم يكن بعد انظرا الى المقصود وهو المبادرة لجزءه ودفع شره فالداعي يوجب التقيد بالفور اي فور علمه اه كلام النكاح (تذرية) تعتبرية الخالف طالما كان او مظلوما ان كان الخلف بالطلاق والعناق ونحو ذلك وان كان الخلف بالله عز وجل فان كان الخالف مظلوما تعتبر نيته والاعتبار بنية المحلف عند أبي حنيفة ومحمد كذا في مختصر الظهيرية

(قوله) وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام) كذا او ما دلى الولاية لا يعود اليه لسقوطها كذا في الفتح (قوله) والضرب والكسوة الخ) الاصل فيه ان كل فعل يلزم ويؤم ويغ ويبرقع على الحياة دون الممات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه ومثله التقبيل اذا حلف لا يقبلها فقهها بعد الموت لا يحتمل وقيل ان عقد على تقبيل ملتح بحتمت او على امرأة لا يحتمل وهو اى التقبيل على الوجه اه كذا في الفتح (تنبيه) الكلام من حلف القول لا الفعل فذكره هنا استطراد (قوله) والقريب مقيد بما دون الشهر) كذا العاجل فلا يحتمل ان مات قبل مضي الشهر عند عدم النية فاما ان نوى بالقرب ونحوه مدة معينة فهو على ما نوى حتى او نوى سنة او اكثر صححت وكذا في آخر الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى آخره كذا في الفتح (٥٣) واول الشهر قبل مضي النصف وبقية الشهر اليلة الاولى مع اليوم الاول والثلاثة

ايام لغة والسلخ لغة من الثامن والعشرين الى الاخر وعرفا من التاسع والعشرين ورأس الشهر ورأس الهلال واذا هل الهلال ولا نية له فملي اليلة التي قبل ويومها وان نوى الساعة التي قبل يصدق لانه تغليظ عليه وآخر اول الشهر واول آخره الخامس عشر والسادس عشر كذا في مختصر الظهيرية وقرينها من سنة فهو على نصفها او الى صفر لا يدخل اوله على المقتضى به كذا في البرازية (قوله) وقيل لا يحتمل في حال الملاعبة (هو الصحيح) كافي مختصر الظهيرية والبرازية وقاضيجان (قوله) من غزلت) اى مغزولت (قوله) فهو هدى) اى عليه اهداؤه الى مكة وقال الكمال وان نذر ثوبا جازا تصديق في مكة بعينه او بقيته ولو نذر اهداء ما لا ينقل كالدار فهو نذر بقيتها وان نذر هدى شاة او بدنة فانهما يخرج منه عن الهبة ذبحه في الحرم والتصدق به هناك فلا يجزيه اهداء قيمته وقيل في اهداء قيمة الشاة روايتان فلو سرق بعد الذبح ليس عليه غيره اه وفي هذا تنبيه على مفارقة الصدقة

كان ذلك مقيدا بحال ولاية الوالى وان لم يذكر فان علمه حال ولا يتهربوا لاحتمال وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام) والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه مقيد (بالحياة) يعنى او حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه او الدخول عليه كان ذلك مقيدا بحياته حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بار الا ان الضرب اسم لفعل مؤثما يصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت ومن يعذب في قبره يوضع فيه قدر من الحياة وكذا الكسوة اذ يراد به التملك عند الاطلاق وهو في الميت لا يتحقق الا ان نوى به السترو وكذا الكلام لان المقصود منه الافهام والموت ينافيه وكذا الدخول فان المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو (لا الفصل) يعنى او حلف على غسل فلان لا يقيد بحياته لان الفصل هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت (والقريب) مقيد بما دون الشهر في يقين دينه الى قريب فالشهر وما زاد عليه (بعيد) ولهذا يقال عند بعد العهد ما بقيت من شهر مد شهرها وخفتها وعضها كضربها) يعنى او حلف لا يضرب امرأته فبشهرها وخفتها او عضها حنت لانه اسم لفعل مؤثم وقد يتحقق الايلام وقيل لا يحتمل في حال الملاعبة لانه يسمى مازحة لا ضربا (قال) لامرأته (ان لبست من غزلت فهدى اى فاللباس صدقة يتصدق بها في مكة (فاشترى) الزوج (قطانا فزلت) المرأة (ونسج) وخيط (ولبس) الزوج (فهو) اى اللباس (هدى) هدايا حنيفة وقال ليس عليه ان يهدى حتى تغزله من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضاف الى سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليسا من اسبابه وله غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه ولهذا لا يحتمل اذا غزلت من قطن مملوكه وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافته الى نفسه وقال ان لبست من غزلت من قطني فهدى بالاجماع وان اضافته اليها وقال ان لبست من غزلت من قطنك لم يكن هدايا بالاجماع (عقد اولو لم ير صم وخاتم ذهب حلى لا خاتم فضة) يعنى او حلف لا يلبس حليا فلبس عقد او لو غير مصرع لم يحتمل عند ابى حنيفة وقال لا يحتمل لانه

ممكة لان مدلول الهدى خاص بما يكون بمكة والصدقة لا يختص بها (قوله) من قطن ملكه يوم حلف) يعنى وقت حلف (قوله) وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج) كذا في الهداية وقال الكمال والواجب في ديارنا ان يفتى بقولهم لان المرأة لا تغزل الا من كتان نفسها وقطنها فليس الغزل سببا للملكة للغزل عادة فلا يستقيم جواب ابى حنيفة رحمه الله فيه اه (قوله) والمعتاد هو المراد وذلك سبب ملكه الخ) معنى كونه سببا كونه كذا وقع ثبت الحكم عنه وكون الغزل في العادة يكون من قطن مملوكه يستلزم كونه كذا وقع ثبت عنده ملك الزوج في الغزل ولهذا فارق مسألة التسري حيث لا يحتمل فيها بالشراء بعد الحلف لان الاضافة الى التسري ليست اضافة

الى سبب الملك لان الملك لا يثبت عند التسري اثره بل هو اى الملك مقدم عليه اى التسري كذا في الفتح

(قوله) وقيل هذا اختلاف عصر وزمان وبقي بقولهما (كذافي الهداية وقال الزيلعي وفي الكافي اقرب الى عرف ديارنا نافيتي بقولهما لان الفعل به على الانفراد معتاد وعلى هذا الخلاف اذا لبس عقد بر جرد او زمر غير مرصع اهـ) (قوله) وان تختم بخاتم فضة لا يحنث (قال الزيلعي وذكر في النهاية معزيا الى الفوائد الظهيرية ان خاتم الفضة اذا صبغ على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص يحنث وهو الصحيح اهـ) وقيد بالخاتم لانه لو لبس سوارا او خنجر او قلادة او قرطاً او دملو جاحنث بذلك كله ولو من فضة كذلك في الفتح (قوله) او لا ينাম على هذا الفراش فنام على فراش فوقه (كذافي الهداية وقال الكمال وروى عن ابي يوسف رواية غير ظاهرة منه انه يحنث لانه يسمى نائماً على فراشين فلم تقطع النسبة ولم يصرا حدهما تبعاً للاخر وحاصله ان كون الشيء ليس تبعاً لمثله مسلم ولا يضر نائمه في الفراشين بل كل اصل بنفسه ويحقق الحنث بعارف قولنا نام على فراشين وان كان له لباسه الا الاعلى اهـ) (قوله قرام) هو السرا المنقش والقرمة الحبس وهو ما يبسط فوق المائل وقيل هما (٥٤) بمعنى كذافي المغرب (قوله) وبفعله يقع على

حلي حقيقة حتى سمي به في القرآن وله انه لا يحنث به عرفا الامر صوابه مبنى الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان وبقي بقولهما لان الخنثي به منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه حلي وله ان لا يحنث استعماله للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي عرفا ولا شرعا حتى اجمع استعماله للرجال (حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس على هذا السرير فجلس على سرير فوقه لم يحنث) اما الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض واما الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعاً لفعله النسبة عن الاول (واو حال يذنه وبينها لباسه) في الصورة الاولى (او جعل على الفراش قرام او على السرير بساط او حصير) في الصورتين الاخيرتين (حنث) اما في الاولى فلان لباسه تبع له فلا يحنث حائلا واما في الثانية فلان القرام تبع للفراش فيعد نائماً عليه واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط او على حصير فوق السرير جلوس على السرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك قوله على هذا السرير اشارة الى ان ما وقع في الهداية والوقاية والكفر من تكبير سرير كائنه سموم من الناصح اذ على هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سرير آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فليتأمل (لا يفعله يقع على الابد) يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعله ابداً لانه في المعنى نكرة في سياق النفي (وبفعله) يقع (على مرة) لانه نكرة في سياق الاثبات (يعلى المشي) يعني بقوله على المشي (الى بيت الله او الكعبة) سواء كان فيها وفي غيرها (يجب عليه حج او عمره ماشيا ودم ان ركب) وفي القياس لا يجب عليه شيء لانزامه ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه مستحسن بالاترطافه عن على رضي الله عنه

مرة) قال الكمال سواء كان مكرها فيه او ناسيا اصيلا او وكبلا واذا كانت اليدين مطلقة لا يحنث حتى يقع اليأس من الفعل يموت الخائف او فوات محل الفعل وان كانت مقيدة مثل لا اكلمه اليوم سقطت بفوات محل الفعل قبل مضي الوقت هذ هما على ما سلف في مسألة الكوز خلافا لابي يوسف ولو مات الخائف قبل مضيه لا يحنث عليه ولا كفارة ولو جن الخائف في يومه حنث عندنا خلافا لاجد اهـ (قوله) يعلى المشي الى بيت الله قال الكمال اي اذا اراد به الكعبة ولوراد بعض المساجد بلزمه شيء وكذا لا يلزمه شيء بقوله على المشي الى بيت المقدس او مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله) او الكعبة كذا على المشي الى مكة او بكعة بالباء كافي الفتح (قوله) ماشيا) اي من بيته على الراجح لا من حيث يحرم من البيات واذا كان الناذر بمكة اختلفوا في لزوم المشي حال ذهابه الى العجرة الى ان يتجاوز الحرم ولا يلزم

المشي الا بعد رجوعه قال الكمال والوجه يقتضي لزومه بما قدمناه في الحج من انه يانمه المشي من بلدته اهـ (قوله ودم لا) ان ركب (قال في الهداية والتبيين وان شاء ركب وارق دماه فاستفيد منه التحجيرين المشي والركوب) (قوله) لكنه مستحسن بالاثرفانه عن على رضي الله عنه) كذافي الهداية وقال في العناية قال محمد رحمه الله في الاصل بلغنا عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال من جعل على نفسه الحج ماشيا حج وركب وذبح شاة لركوبه كذافي بعض الشروح وليس بمطابق لما نحن فيه لجواز ان يكون ذلك فيمن جعل على نفسه الحج ماشيا بغير هذا اللفظ وليس الكلام فيه وقال آخرون روى عن على رضي الله عنه انه اجاب في هذه المسئلة بأن عليه حجة او عمرة وهذا مطابق وقد روى شيخنا رحمه الله في شرحه ان اخذت عقبة بن مامر نذرت ان تمشي الى بيت الله فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم ان تحرم بحجة او عمرة اهـ قلت المطابق وما بعده لا يستفاد منه التحجيرين الركوب والمشى فالمدعى اعم ويرد على اطلاق التحجير ما قد روي في بعض الطرق وانها اي اخذت عقبة بن مامر لا تطبق ذلك على مشي

(قوله) أو المشى إلى الحرم أو المسجد الحرام) هذا عند أبي حنيفة وقيل في قوله هل المشى إلى الحرم أو المسجد الحرام عليه جهة أو مرة كذا في التبيين (قوله) وفي لا يصوم حنث بصوم (٥٥ ساعة) نص بحرف في الجامع الصغير وهو الأصح خلافا لما ذكره الثمراني

أنه لا يحنث لأنه لم يعظم الله تعالى ذلك لا يحصل بالفساد إذا كانت في الماضي كافي الفتح (قوله) وفي لا يصل ركعة) شامل لحنثه بالصحة والفساد لو قيد بذكر الركعة لا يحنث بالفساد لما قال في الفتح من الذخيرة ومثله في قاضيخان والبرازية لو قال أبده أن صليت ركعة فأنث حرفي ركعة ثم تكلم لا يعتق و صلى ركعتين عتق باركة الأولى لأنه في الصورة الأولى ما صلى ركعة لأنها غير مسمى هنا نهيا يمنع العتق لو فعلت بخلاف ما إذا صلى شفعا أو وحلف لا يصح فهو على الصحيح دون الفساد كافي البصر عن الظهيرية (قوله) أو وضعت صلاة فبشفع (اختلافه) وفي وقت حنثه والظاهر أنه إن عقده عتقه على مجرد النفل وهو إذا حلف لا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة لأن الحق أن الأركان الخمسة هي الخمسة والقعدة ركن زائد على ما تحرر وإنما يجب للحنث فلا تنهيه ركناني حق الحنث وإن عقدها على القرص كصلاة الصحيح أو وكعتي الفجر ينبغي أن لا يحنث حتى بقصد كافي الفتح (قوله) وكذا لو قال لا تمتع يعني وكذا يحنث أو قال لا تمتع الخ وليست الإشارة للطلاق كما هو ظاهر العبارة والمصنف شرح منتهى بهارة الهداية ومنتهى أولى كالكثير وشرحه الزيلعي بهارة الهداية (قوله) بخلاف جزاء الطلاق) كذا في الهداية والاضافة بيانية (قوله) لأنه لا يصلح الضمير للجزاء صرح به في النهاية يقول له لأنه أي الجزاء أو قوله لا يصلح للتعديد يعني لا ينفق الجزاء للتعديد بهياة

(لا شيء) على الخروج أو الذهاب إلى بيت الله أو المشى إلى الحرم أو المسجد الحرام أو الصفا والمروة) لأن التزام هذه الأفعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن إيجابها باعتبار حقيقة اللفظ لأنهم ليست بقربة مقصودة (قال لعبد الله) أحج العام فأنث حرف هذا بضم الكوفه لم يعتق) العبد عندهما وقال محمد يعتق لأنها شهادة على أمر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيحقق الشرط ولما أنها قامت على النفي لأن المقصود منها نفي الحج لا إثبات التضحية إذ لا مطالب لها فصارت كالأشهاد أنه لم يحج العام فإنه إن هذا النفي بمحبطه علم الشاهد ولكنه لم يميز بين نفي وفي نفي سراكذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الأصول أن النفي إذا كان محصورا لحاطبه علم الشاهد كان مثل الإثبات (في لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية) يعني حلف بأنه لا يصوم فتوى الصوم وصام ساعة ثم أفطر من يومه حنث أو جود الشرط إذا الصوم هو الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب (أو وضعت يوما أو صوما لا) يحنث (حتى يتم يوما) لأن المراد به الصوم التام المعتبر شرطا وذلك بإتمامه إلى آخر اليوم (وفي لا يصل) حنث (ركعة لا بدونها) يعني لا يحنث بالقيام أو القراءة أو الركوع وإن سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس أن يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم وجاء الاستحسان أن الصلاة عبارة عن الأركان المختلفة فلم يأت بكلمة لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لأنه ركن واحد وهو الامساك وتكرر في باقي الأجزاء (ولو وضعت صلاة فبشفع لا قل) أذيراد بها الصلاة المعتبرة شرطا وأقفاها ركعتان للنهي عن البتراء (وبأن ولدت فأنث كذا) يحنث (بولدميت) يعني لو قال لامرأته أن ولدت ولدت فأنث طاق فولدت ولدت مطلقا وكذا لو قال لا تمتع إن ولدت ولدت فأنث حرة فولدت ميتا لأن المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولد في الشرع حتى ينقض به العدة والدم بعده نفاس وامهه ولد له فحقق الشرط (وفي أن ولدت) ولدا (فهو) ي الولد (حرف حق الحى أن ولدت ميتا ثم حيا) عنده وقال لا يعتق لأن الشرط تحقق بولادة الميت كما ذكرنا فأنحلت الميمن لا إلى جزاء لأن الميت ليس بمحل للحرية وله أن يطلق اسم الولد مقيد بوصف الحياة تعميمها لكلام العاقل إذ لو لم يتقيد به لكانه قصد إثبات الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت فيقيد به كذا قال أن ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الأم لأنه لا يصلح للتعديد (وفي يقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا أو نهر جنة أو مستحقه أو باعه به شيئا وقبضه بر) يعني إذا حلف يقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضهما زيوفا أو نهر جنة أو مستحقه لم يحنث لأن الزيادة يجب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا لدينه فوجد شرط البر

لولد لاستغناء الأم عن حياته فلم يكن الشرط للطلاق والعناق إلا الولادة وقد تحققت (قوله) وفي يقضين دينه اليوم الخ) كذا لحكم لو حلف رب الدين فقال إن لم أقض مالي عليك اليوم أو إن لم استوف كافي الفتح (قوله) أو باعه به شيئا وقبضه) كذا في الهداية وليس القبض قيدا احترازا لما سيذكره المصنف فكان عليه أن لا يشترط القبض

قوله وقد تحققت بالبيع اي بمجر دالبيع تحققة المقاصدة (قوله فكأنه شرط القبض لتقرر القضاة) كذا في الهداية يشير الى ان ما وقع في الجامع الصغير من التقييد بالقبض ليس احترازا وانما نصوص محمد على القبض تأكيذا للبيع ليتقرر الدين على رب الدين لان الثمن وان وجب بالبيع لكنه على شرف السقوط لجواز ان يملك المبيع قبل القبض كذا في الفتح وقال لزيادى اشتراط قبض المبيع في الجامع الصغير وقع اتفاقا لانه شرط ابراه (قوله لا اي لا يبر) لم تعرض للحث في المسائل الثلاث ويبحث بمضى اليوم في اعطاء استوفاة والرصاص لكون الدين مؤقته باليوم واما في الهبة فكذلك في غير المؤقته لما قال الكمال اذا هبته وكانت الدين مقيدة وقبل الهبة والوقت باق لم يبر ولم يحنث ولا يستلزم ارتفاع التقييد وهما البر والحنث لان التقييد من الدين (٥٦٤) يجب صدق احدهما دائما في الامور الحقيقية

وكذا البهجة وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المحقق وكذا الوبايع من الدائن عبد ابيته وقبضه بر لاق قضاة الدين طريقة المقاصدة لان الدينون تقضى بامثالها لا بامثالها وقد تحققت بالبيع فكأنه شرط القبض لتقرر القضاة (ولو كان) ما قضاه (ستوفاة او رصاصا او هبة) اي الدائن الدين (له) اي للمدبوز (لا) اي لا يبر اما استوفاة والرصاص فلا نهما اليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز لهما في الصرف والسلم واما الهبة فلم يدر المقاصدة (وفي لا يقبض دينه درهم ادون درهم لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير ضروري) يعني اذا حلف لا يقبض دينه درهم ادون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف لا يفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا به فان قبض دينه في وزنين لم يشغل بينهما الا يعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يمتنع قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه اشار بقوله غير ضروري (ولا فان كان لي الامانة فكذا ولم يملك الا خمسين) يعني اذا قال ان كان لي الامانة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهم لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة كذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كمالا امانة (ولا) اي لا يحنث (في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسينا) لانه اسم للاساق له والياساق بالفتح والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشم ريحنا او وردا فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن في عرفنا كذا في الكافي

#### باب حلف القول

(حنث في لا يكلمه ان كره نائما فيقظه) لانه كره واستغفنه فيحنث واو لم يوقظه ذكر القدوري انه ان كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول (و) حنث (في لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم فكلمة لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا ينفق الا بالسمع (و) حنث في لا يكلم (صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه) لان هذه الاضافة

كوجود زيد وهذه اما في الامور الشرعية فانما ثبت حكمها مادام السبب قائما فاذا فرض انتفاؤه انتفى الحنث والبر وان كانت الدين مطلقة فلا شك انه يحنث بالاتفاق لان التصور لا يشترط بقاؤه في الدين المطلقة بل في الابتداء وحين حلف كان الدين قائما فكان تصور البر ثابتا فانه قد تم حنث بعد مضي زمن يقدر فيه على القضاء بالياس من البر بالهبة اه (قوله فان قبض دينه في وزنين) المراد تعدد الوزانات لا خصوص الوزنين والحيلة ان يبقى على الدينون درهما اذا تعدد المجلس (قوله ولا في ان كان لي الامانة) في جعله من حلف الفعل تأمل (قوله لا يشم) يفتح الياء والشين مضارع شمت الطيب بكسر الميم في الماضي هي اللفة المشمورة القصيدة كذا في الفتح (قوله ان شم وردا) يعني قصدا فلو وجد ريحه بلا قصد ووصلت الرائحة الى دماغه لم يحنث كافي الفتح (قوله لانه اسم لا اساق له) كذا في الهداية وقال الكمال وفي المغرب الريحان كل ما طاب ريحه من النباتات وعند الفقهاء ما لم يساقه رائحة طيبة كالورقة وقيل في

صرف اهل العراق اسم لا اساق له من القول بانه رائحة مستلزمة وقيل اسم لا يسر له شجر ذكره في المبسوط ثم قال (لا) الكمال والذي يجب ان يعول عليه في ديارنا هدار ذلك كله لان الريحان متعارف انواع وهو ريحان الجاهج راما كون الريحان الرنجي منه فيمكن ان لا يكون لانهم يلزمونه التقييد فيقال ريحان رنجي وعندما يطلقون اسم الريحان لا يفهم منه الا الجاهج فلا يحنث الا بهين ذلك النوع اه وقال صاحب البحر ما قاله الكمال هو الواقع في عصر (قوله لا يحنث) هو الاول قال في البرهان وهو الاظهر (قوله لان الاذن مشتق من الاذن) يريد به الاشتقاق الكبير

**(قوله وان باعه بيعاً بائناً لا يعتق)** قال الزيلعي وينبغي ان تشمل اليدين او وجود الشرط وهو البيع حقيقة اهـ **(قوله اذا حلف لا يبيع)** يحنث بالبيع الفاسد فاصغر من افادة البت لانه شامل لما اذا كان الحالف هو المشتري ولما اذا حلف شخص انه لا يبيع ولا يشتري وقاصر عن شرحه صورة البيع الموقوف فقول اذا كان البيع فاسداً او كان الحالف هو البائع ينظر ان كان العبد يده المشتري فضموا عليه بمثل غصب لا يعتق لانه كاتم البيع نزول عن ملكه كالبيع الصحيح البات وينبغي ان تشمل اليدين لما قلنا في الصحيح البات وان كان العبد في يد البائع متق لانه لا يزول ملكه فدا الاسلام او كان المشتري **(٥٧)** هو الحالف بعقده فاشترى فاسداً او هو في يده فضمون بمثل غصب يعتق

ادخوله في ملكه كاتم البيع والا فلا واذا كان البيع او الشراء موقوفاً لصدوره من فصولي فيحنث به او وجود البيع حقيقة او وجود ركنه وشرطه ومحلّه وكذا حكمه على سبيل التوقّف كافي التبيين **(قوله)** او دبر اي تدبيراً مطلقاً **(قوله)** او وجود المعلق عليه هو عدم البيع او وقوع اليأس منه بقوات المحلّة فيحنث وهو الصحيح ولا يعتبر توهم منع اليأس بارتداد الامة وقضاء الفاضل ببيع المدبر وحق العبد الذي يدار الحرب كافي الفسخ **(قوله)** حنث بفعله وفل وكيله او قال مأثوره لكان اولي يشمل رسوله لانه يحنث بالرسالة في هذه الاشياء وكان يستغنى عن ايراد الاعتراض على التوكيل بالاقتراض **(قوله)** ووجهه ان التوكيل فيما سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر اي فيماله حق من الامور المذكورة وذلك لانها منقصة الى ثلاثة انواع الاول ما ترجع حقوقه الى الامر الثاني ما لا حقوق له اصلاً الثالث ما هو من الافعال الحسية ذكره في البحر وانوى المباشرة بنفسه فقط صدق قضاءه وديانة فيما كان من الحسيات كالضرب والذبح وصدق ديانة فقط فيما كان من الحكميات كالزواج والطلاق كافي الفسخ **(قوله)**

لا تشمل الا التعريف لان الانسان لا يعادى لمعنى في التوب ولا يحنث اذا كتم المشتري في رادبه الذات (و) حنث (في لا يكلم هذا الشارب وكلامه شيخنا) لان الحكم تعاقب بالذات لان الصفة في الحاضر اعم وهذه الصفة ليست بداعية الى اليقين لتعتبر كامر (و) حنث (في هذا حر ان يعتق او شربه ان عقد الخيار) يعني اذا قال لعبد هذا حر ان يعتق فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط فيه او قال لعبد الغير ان اشترته فهو حر فاشترى بالخيار يعتق اما عندهما فلا تدخل في ملك المشتري واما عنده فلا دخل في العتق بالشراء بالمال والمعلق بالشرط كالجزء عند وقوعه فكأنه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبد بالخيار واعتقه بعد الشراء سقط خياره وبثبت الملك بقتضي الاتفاق سابقاً عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكك فأنت حر فاشترى بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث وهو الملك يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عنداني حقيقة فلم يزول الجزء وان باعه بيعاً بائناً لا يعتق لان البيع كاتم زال الملك والجزء لا ينزل في غير الملك (و) حنث (بالفاسد والموقوف) يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد او وجود حنث وهو التمليك والتملك من الجانبين (لا المبال) لانها واحدة (و) حنث (في ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر) او وجود المعلق عليه (و) حنث بفعله وفل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول عدم الاستقراض ههنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان لا يرتب عليه الحنث لان الباطل لا يرتب عليه الحكم (والايداع والاستيداع والاطارة والاستجارة والنسخ وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والجل) يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج بنفسه او زوجته وكيله يحنث وكذا حال سائر الصور ووجهه ان التوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر فكان الامر فعل بنفسه (و) حنث (بفعله فقط) اي دون فعل وكيله (في حلف البيع والشراء والاجارة والاستئجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد) وانت خبير بان ما ورد في الاستقراض وارد ههنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا ينتقل من محل الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحته في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد (ولا يحنث في لا يتكلم فقرأ القرآن او سجد او هلك او كبر

ن دون فعل وكيله في حلف البيع الخ (در ٨ في) قال في البرهان الا اذا نوى التوكيل ايضا لانه شدد الامر على من كان ذا سلطان لا يباشر هذه الامور بنفسه عادة فيحنث يحنث بالفوضى فان كان يباشر تارة ويقوض اخرى يعتبر الغالب اهـ **(قوله)** وضرب الولد اي الصغير وقال النكاح مقتضي صرفنا الحنث بالامر بضرب الولد قال فلان ضرب ولده بأمر مؤدبه بذلك **(قوله)** ولا يحنث في لا يتكلم فقرأ القرآن او سجد او هلك او كبر في صلاته متفق عليه وهو استسكان والقياس الحنث

(قوله او خارجها) غير ظاهر المذهب وهو قول شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في البرهان واليه ذهب الصدر الشهيد والعتابي ذكره ابن الضياء وقال الكمال اختار المشايخ انه لا يحنث ايضا بجميع ذلك (٥٨) خارج الصلاة واختير للفتوى من غير تفصيل

في صلاته او خارجها) عندنا لانه لا يسمى متكلما غير فاشرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس (يوم اكلمه) يقع (على المولى) يعني اذا قال لعبدك انت حر يوم اكلم فلا يقع على الليل والنهار امر ان اليوم اذا قرن بفعل غير يمتد برأيه مطلق الوقت (وصحبة النهار) لانه مستعمل فيه ايضا عندنا بحقيقة وعندنا يوسف لا يصديق قضاء لكونه خلاف المتعارف (وليلة اكلمه) يقع (على الليل خاصة) لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت (الا ان) اي لفظ الا ان الغاية كفى في لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم يحنث ان كلم قبل قدمه والاغضرب المدة (لا يكلم عبده) اي اذا قال لا يكلم عبدا فلان (او لا يابس ثوبه او لا يدخل داره او لا ياكل كل طعامه او لا يركب دابته ان اشار) الى المغضوف بأن قال عبده هذا مثلا (وزالت اضافته) بان اخرجه من ملكه (لا يحنث) لان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا يقصد هجرانها الذوات بل لاذى من ملاكها واليمين تنعقد بقصد الحلف فصار كأنه قال مادام فلان (كالتجديد) يعني لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجابا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا آخر او دارا او دابة اخرى (وان لم يشر) اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف (لا يحنث بعد الزوال) اي زوال الاضافة لانه عقد عينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث (ويحنث بالتجديد) اي يحنث بالفعل في التجديد ملكا لان اللفظ مطلق فيجوز على اطلاقه (وفي الصديق والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال) اي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه فكلم بعد زوال الصداقة والزوجة يحنث اجابا لان الحر فقصود بالهجران فكانت الاضافة للتعريف بالمحض والداعي لمعنى في المغضوف اليه غير ظاهر لانه لم يمين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا عدوى فلا يشترط دوامها بخلاف ما صرنا لان تلك الاعيان لا تهجر ذواتها غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه لم يمينه وسقوط منزله الحلق بالجمادات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها (وفي غيره اي المشار اليه بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان ماضى صديقه او ابان امرأته فكلم (لا) اي لا يحنث لان مجرد هجران الحر لغيره محتمل فاذا ترك الاشارة اليه دل ذلك على المحتمل اذا كان لعينه لعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذا الاحتمال (حين وزمان بلانية نصف سنة نكر او عرف) لان الحين يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فيحسان الله حين تمشون الآية وقدير اديه اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال الله تعالى تؤتى اكلمها كل حين فدره ابن عباس رضى الله عنهما بستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان يستعمل استعمال الحين (وبها) اي بالنية (مانوى) لانه نوى حقيقة

بين عقد اليمين بالعربية والفارسية لان معنى الايمان على العرف المتأخر اه لكن نقل في البحر عن الواقعات ان المختار للفتوى ان اليمين ان كانت بالعربية لم يحنث بالقراءة في الصلاة ويحنث بالقراءة خارجها وان كانت بالفارسية لا يحنث معالفا ثم قال صاحب البحر فقد اختلف الفتوى والافتاء بظاهر المذهب اولى اه قالت الاولوية غير ظاهرة لما ان معنى الايمان على العرف المتأخر ولما علمت من اكثرية الصحيح اه ونقل عن تهذيب القلانسي انه لا يحنث بقراءة الكتب بظاهر او باطنا في حرفنا اه (قوله) الا ان الغاية كفى) انما قال ذلك لانها تخالف الشرطية لانه اذا مات زيد سقط الحلف في الغاية كقوله لا اكلمه الا ان يقدم زيد ولا يسقط الحلف في غيرها كقوله انت طالق الا ان يقدم زيد فانه ان قدم فلان لا تطلق وان لم يقدم حتى مات فلان طلقت لانه لما تمذر الاستثناء لعدم المجانسة بين الطلاق والتقدم كان حلالها على الشرط اولى من حلالها على الغاية من الطلاق لا يحنث بالتأخير كما في التبيين (قوله ان اشار وزالت اضافته) جواب الشرط غير ثابت فيمسا رأيه من التسخ ولا بد منه وهو كما قال في الكنز وفعل لا يحنث (قوله لان اليمين عقدت على عين الخ) تعذيل لعدم الحنث المستفاد من جواب الشرط الذي ذكرنا انه محذوف من النسخة (قوله وفي غيره اي في غير المشار اليه الخ) هذا

اذ لم تكن له نية واما اذا نوى فعلى مانوى لانه نوى محتمل كلامه كافي للتبيين (قوله حين وزمان بلانية نصف سنة) (كلاما) قال الكمال ويعتبر ابتداءها من وقت اليمين بخلاف لا صوم من حيننا او زمانا كان له ان يعين اي ستة اشهر شاء اه

(قوله ودهر لم يدرك) يعني اذ لم تكن له نية كافي البرهان اه فان قيل ذكر في الجامع الكبير اجمعوا فيمن قال ان كنهه دهور او شهورا  
 اوسنيا او نجما او اياما يقع ثلاثة من هذه المذكورات فكيف قال ابو حنيفة لا ادري الدهر قلنا هذا تفريع المسئلة الدهر على  
 قول من يعرف الدهر كافر مع مسائل المزارعة على قول من يرى جوازها قاله ابن الضياء رحمه الله تعالى اه ونقل التوفيق عن  
 الائمة الاربعة بل من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم وجبريل عليه السلام ولقد احسن شيخ الاسلام برهان الدين بن ابي شريف حيث  
 قال حل الامام ابو حنيفة دينه ان قال لا ادري اسمعة اسئلة اطفال اهل الشرك ابن محلهم وهل الملائكة الكرام مفضلة  
 ام انبياء الله ثم اللحم من جلالة اني يطيب الاكل له والدهر مع وقت الختان وكلهم وصف المعلم اي وقت حصلة والحكم من  
 حنفي اذا ما بال من فرجه مع سور الحمار استشكله واجاز نقش الجدار لمسجد من وقفه ام لم يحز ان يفعله انتهى كذا نقلته  
 من خط استاذي شيخ الاسلام شمس المصطفى امتم الله بحياته اه قلت ولا يخفى ان الدهر في كلام هذا الناظم معروف وهو لم يتوقف  
 فيه الامام الاعظم بل في المنكر اه وقال (هـ ٥٩) صاحب البحر توقف الامام ابو حنيفة رحمه الله تعالى في اربع عشرة

مسئلة كافي السراج الوهاج اه (قوله  
 وايام حال كونها منكورة ثلاثة) هو الصحيح  
 كافي الجامع الكبير وذكر في الاصل انه  
 يقع على عشرة ايام قال في البرهان واكثر  
 مشايخنا هل انه فلفط والصحيح ما ذكر  
 في الجامع (قوله والايام والشهور  
 عشرة) كذا السنون والجمع والدهور  
 والازمنة بالعرف عشرة من تلك حتى  
 يلزمه في الازمنة خمس سنين لان كل  
 زمان ستة اشهر عند عدم النية عند الامام  
 وقال في الايام ينصرف الى ايام الاسبوع  
 وفي الشهور الى اثني عشر شهرا او فيما بقي  
 الى جميع العمر وهو الابد كذا في الفتح  
 (قوله فان ضم وحده عتق الثالث)  
 احتز به بالوقال واحدا فانه لا يعتق  
 والفرق بينهما ان وحده لا يقتضي  
 الانفراد في الفعل المقرون به ونفي  
 مشاركة الغير اياه في ذلك الفعل  
 ولا يقتضي الانفراد في الذات وواحد  
 يقتضي الانفراد في الذات وتأكيده

كلامه ودهر لم يدرك) قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى الدهر منكر الادري ما هو اي باي  
 شيء يقدر وعندهما نصف سنة تكين وزمان (والدهر) مرافا يراد به (الابد) عسفا  
 (وايام) حال كونها (منكورة ثلاثة) لانه جمع ذكر منكرا فيتناول اقله وهو الثلاثة  
 (وايام كثيرة والايام والشهور عشرة) يعني اذا قل اعبد ان خدمتي اياما كثيرة فانت  
 حر فهي عند ابى حنيفة عشرة ايام لانه اكثر ما يتناول اسم الايام وقالا سبعة ايام وان  
 حاتف لا يكلمه الايام فعلى عشرة عنده وعندهما على ايام الاسبوع وان حاتف لا يكلمه  
 الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان الامام للمهود وهو  
 ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معروف فينصرف الى اقصى ما يدكر بلفظ الجمع  
 وهو عشرة (قال اول عبد اشترته حر فاشترى عبد اعني) اذ لا يحتاج اوليته الى شراء  
 عبدا آخر (ولو) اشترى (عبد بن ثم آخر فلا) اي لا يعتق واحده منهم (اصلا) لان اول  
 فرد يكون غيره سابقا عليه ولا مقام له ولم يوجد (فان ضم وحده عتق الثالث) لوجود  
 الاولية فيه (وفي آخر عبده) اي اذا قال آخر عبد اشترته حر (ان مات) الحالف (بعد  
 شراء عبد لا يعتق لان الآخر لا بدله من الاول ولم يوجد (وان شري) عبدا (آخر ثم  
 مات عتق) الآخر انما (يوم شري من الكل) عنده وعندهما يوم مات من الثالث لان  
 الاخرية تحققت الموت فيعتق عند الموت فيكون من الثالث وله ان كونه آخر اهند الشراء  
 يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت (وبكل عبد بشرى بكذا فهو حر عتق اول ثلاثة  
 بشروه متفرقين) لان البشارة اسم خبر بغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف  
 وهذا انما يتحقق من الاول (و) عتق (الكل ان بشروه معا) لانها تحققت من  
 الكل (صح شراء ابيه للكفارة) يعني ان اشترى اياه بنوى عن كفارة يمينه اجزاه

الموجب فلم يتعلق الحكم به فلم يعتق الا اذا نوى معنى التوحيد في حالة الشراء وتماه في التبيين والفتح وقال صاحب البحر واذا كان مجرورا  
 فهو صفة للعبد فهو كوحده اه (قوله وفي آخر عبد) لم يدكر حكم الوسيط ولا يكون الا في وتر لا شفع فاذا اشترى عبدا ثم عبدا  
 فالثاني وسط فاذا اشترى رابعا خرجت عن الوسط فاذا اشترى خامسا صار الثالث وسطا وهكذا كافي البحر من البدائم (قوله يوم شري  
 من الكل عنده) يعني ان كان شراؤه في صحته كافي التبيين (قوله متفرقين) كذا في الهداية وقال الكمال اي متعاقبين اه ولو كتب  
 احدهم اليه كتابا بالبشارة يعتق الا اذا نوى المشافهة واوارسل اليه رسولا يعتق في البشارة والخبر بخلاف الحديث لا يعتق الا  
 بالمشافهة وبشترط الصدق في البشارة وفيمن اخبرني بقدم زيد بخلاف من اخبرني ان فلانا قد تم فانه ينطلي على الكذب والصدق  
 كذا في البحر (قوله صح شراء ابيه للكفارة) اشار به الى انه لا يجزئه عنها بالارث لانه ثبت فيه المالك بالاختيار فلا يتصور النية فيه  
 اه ويجزئه من الكفارة اذ انواه منها عند قبوله بهبة او وصية او صدقة لسبق النية مختارا في السبب كائن عليه في الفتح



والتيبين وقد ذكره صاحب البحر بحثا ثم قال ولم اره منقولا لصريحهما لكنه زاد في بحثه ما اذا جعل مهر فغيره الله عن سببه المشكور  
 خيرا اه ولا يخفى انه اذا جعل بدلا عن خلع او صلحا عن دم ونحوه يكون كذلك مجزيا بالنبة عند قوله (قوله وكذا ابنته) او قال وكذا  
 كل قريب محرم لكان اولى لشتمه (قوله لان الشرط قران النية بعلة العتق وهي اليمين) اي ولم يوجد حتى او اقترنت النية به بان قال ان  
 اشتريتك فانت حر من كفارة عيني فاشتراه جاز عنها لا تتران النية بالعلة كافي للتيبين وسيدكره المصنف (قوله واما الشراء فشرطه مفعود)  
 لفظة مفعود زائدة يخل بها فهم الكلام (قوله وبان تسريته) التسري هنا تفصيل (٦٠) من السرية وهو اتخاذها والسرية بالضم

وكذا ابنته خلا قال فرو الشافعي (لا) شراء (من حلف بعتقه) يعني اذا قال ان اشتريت فلانا  
 العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة عينه لم يجز له لان الشرط قران النية بعلة العتق وهي  
 اليمين واما الشراء فشرطه مفعود فان العتق عند الشراء انما يضاف الى اليمين السابقة ولم  
 توجدنية الكفارة وقت اليمين (ولا) شراء (مستولدة بتكاح هاتق عتقها من كفارته بشرائها  
 يعني قال لامة قد استولدها بالتكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة عيني ثم اشترها  
 فانها تعتق لوجود الشرط ولا يجزى به عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاء فلا  
 تضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لانة ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة  
 عيني حيث يجزى به عتقها اذا اشترها لان حريتها غير مستندة الى امر آخر وقد قرنته النية  
 (وبان تسريته) امة فهي حرة تعتق من تسراها وهي ملكة حينئذ لان اليمين انما عقدت في  
 حقها المصادقها المالك (لا من شراها فتسراها) فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان التسري  
 لا يكون الا في المالك فكان ذكره ذكر المالك دلالة او ضمرا لانه لا يقول بالاقتضاء  
 ولنا ان المالك يصير مذكورا ضرورة التسري فيقدر بقدره فلا يظهر في حق صحة  
 الجزاء وهو الحرية (و) يعتق (بكل مما ولكى حر امهات اولاده ومدبره وعبيده)  
 او جود الاضافة المطلقة فيهم ثبوت المالك فيهم رقبة وبدا (لا مكاتبه الانبيتهم)  
 لهدم ثبوت المالك وبدا ولهذا لا يملك كسبا ولا يخل له وطء مكاتبته (و) يعتق بهذا  
 حر او هذا وهذا لعبيده (الثلاثة) في الحال (وخير في الاولين) لان سوق  
 كلامه لا يتناسب العتق في احسب الاولين وتشريك الثالثة فيما سبق له الكلام  
 كأحدهما حر وهذا فاعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لاحد المذكورين  
 بالتيبين وهما مباحث شريفة ذكرناها في مرقة الاصول (كالطلاق) يعني اذا  
 قال لتسوية له هذه طساق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين  
 (والاقرار) يعني اذا قال لفلان على الف درهم او لفلان فلان كان لاخير  
 خمسمائة وخمسمائة بين الاولين (ولام تعلق) مبتدأ خبره قوله الاتي اقتضى  
 (يفعل) يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخطابة وصباغة وبناء اقتضى اي  
 اللام (امره) اي امر ذلك الغير للتحكم (لخصه) اي لتفقد اللام اختصاص ذلك  
 الفعل (به) اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يفتق هنا الا بالامر  
 المفيد للتوكيل (فلما بحثت في ان يملك ثوبا ان ياعه بلا امره) لانتفاء التوكيل

اما بالاصالة ان كانت من السرور او من  
 تغييرات النسب ان كانت من السرور معنى  
 التسري عند ابني حنيفة وشجر ختها  
 الله تعالى ان يحسن الامة وبعدها للجماع  
 افضى اليها بانه او عزل عنها وعند ابني  
 يوسف ان يزل ماء عنها فعرف انه او  
 وطى امة له ولم يفعل ما ذكرنا من  
 التحسين والاعداد لا يكون تسريا  
 وان حلفت منه فلا بحث في حلفه لا  
 يتسري كافي الفتح (قوله لا من شراها  
 فتسراها) يشير الى انه لو هلك هتق  
 غيرها او الطلاق بالتسري بها بحث  
 ذكره صاحب البحر امر المحفظه فانه  
 غلط فيه بعض معاصريه (قوله لثبوت  
 الملك فيهم) اي كل رقبة ويد او نوى  
 المذكور دون الاناث صدق ديانة لا قضاء  
 ولو نوى السود دون غيرهم او النساء دون  
 الذكور لا يصدق اصلا ولو قال لم اتق  
 المدين في رواية يصدق ديانة لا قضاء  
 وفي رواية يصدق اصلا كذا في الفتح  
 (قوله لا مكاتبه الانبيتهم) كذا مهتق  
 البعض عند ابني حنيفة كافي الفتح والتيبين  
 (قوله طلقت الاخيرة وخير في الاولين)  
 اشار بان هذا اذا لم يذكر الثاني والثالث  
 خبرا فان ذكر له خبر بان قال هذه  
 طساق او هذه طالقسان او هذا  
 حر وهذا وهذا حر ان فانه لا يفتق  
 احد ولا تطلق بل يخيران

اختار الايجاب الاول عتق وحق الاول وحده وطلقت الاولى وحدها وان اختار الايجاب الثاني هتق الاخير ان وطلقت (سواء)  
 الاخيران كذا في التبيين (قوله وخمسمائة بين الاولين) يعني فيعينها لمن شاء فهما وهذا هو العتق وهو العتق خلافا لما قاله  
 صاحب المغنى من ان نصف الاول والنصف الآخر الاخيرين قاله الزيلعي (قوله لان وضع اللام للاختصاص) واقوى  
 وجوهه الملك فاذا جاورت اللام الفعل او جبت ملكه اي الفعل لا ملك اليمين وذا ان يفعله بامر له لان نفع ذلك له حتى لو دس  
 المحلوف عليه ثوبه في ثياب اطراف فباعه ولم يعلم لم يفتق لان تقدير الكلام ان يفتق بواكلك وامرك ولم يوجد كذا في البرهان

(قوله هذا نظير التعليق) أي التعليق والاشارة لقوله متناخضت في ان بعث ثوبالك (قوله) واما نظير التعليق بفعل لا يقبل النيابة (الخ) تنصيص على انه لا فرق بين تقدم الام على مفعول الفعل او تقدم مفعول الفعل عليه لان هذا الفعل اعني الاكل والشرب والدخول وضرب الولد الايالك بالعقد فوجب صرف الام الى ما يملك وهو العين بخلاف الفصل الاول فان كل واحد منهما يملك فوجبنا بالقرب ثمة ولم يذكر المعصية ما لو نوى بأحد هما الآخر كمالو نوى بعث ثوبالك ثوبالك او عكسه ويصدق ديانة وقضاء فيما فيه تعليق عليه لا فيما فيه تخفيف لانه نوى ما يحتمله كلامه بتأخير الام من محله في الفصل الاول وبتقديمه على محله في الفصل الثاني والكلام يحتمل القديم والتأخير كذا في البرهان وقال في البحر او نوى ما فيه تخفيف صدق ديانة لانه محتمل كلامه ولا يصدق قضاء والفرق بين الديانة والقضاء لا يتأتى في الإيمان بالله تعالى لان الكفارة لا مطالب لها اهـ (قوله) وصحة نية غير هاديانة لا قضاء وعن أبي يوسف ان لا يطالب قضاء ايضا لان كلامه خرج جوابا لها فتقيد الكلام السابق (قوله) وهو تزوج غيرها واختاره شمس الأئمة السرخسي واكثر من المشايخ وقال قاضيان به اخذ مشايخنا

وذكر في الغاية مزيلا الى الذخيرة والاولى ان يحكم الحال ان يجري بينهما ما يشجره وخصوصا تدل على غضبه يقع الطلاق عليها ايضا وان لم يكن كذلك لا يقع كذا في البحر (قوله) نبيه من حلف القول لا اده يدخل البلديب فيه بالمتع قول اطاعه او عصاه ولنا فيه رسالة والله الموفق بمنه وكرمه تم الى كتاب الايمان بفضل الملك المنان التأليف في اواخر ربيع الثاني سنة اربع وثلاثين والف ختمت بخير وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

سواء (ملكه) أي المختاطب ذلك الثوب (اولا) بخلاف ما اذا قال ثوبالك فانه يقتضي كونه ملكا له كسبائي (وان تعلق الام) أي قارن (يعين او فعل لا يقبلها) أي النيابة (كامل وشرب ودخول وضرب الولد) احتراز من ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير (اقتضى ملكه) أي ملك المختاطب لانه كال الاختصاص (خضت في ان بعث ثوبالك ان باهه) أي ثوبه (بالاصره) علم به البائع او لا بازاخفي المملوك فاعلمه في ثياب الخالف فاعلمه ولم يعلم هذا نظير التعليق بالعين واما نظير التعليق بنفس لا يقبل النيابة فهو ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملكا للمختاطب كافي قوله ان اكلت طعاما لك او شربت شرابا لك فانه وان تعلق بالاكل صورة متعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور حقيقة الملك بل يراد به الاختصاص (قالت) امرأة لزوجها (نكحت هلى امرأة فقال) الزوج (كل امرأة الى فكذا طلقت القابلة) لدخولها تحت كل امرأة (وصحة نية غيرها) لانه انما قال هذا الكلام لارضائها وصحة نية غيرها لانه خلاف الظاهر في صدق ديانة لا قضاء

#### كتاب الحدود

#### كتاب الحدود

(قوله) فان اكثره تسعة وثلاثون (الخ) علة عدم تقديره لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدور لانه يكون بغير الضرب كافي البحر (قوله) يجب اي على الامام اقامتها يعني بعد ثبوت السبب عند الحاكم وعليه

(الحد) لغة المنع وشرطا (حقوبة مقدرة) خرج به التهذيب اذ لا تقدير فيه اي ليس له قدر معين فان اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة كسبائي (يجب) اي على الامام اقامتها (حقا لله تعالى) فان المقصد الاصلى من شرعه الانذار عما تنصربه العباد خراج به القصاص لانه حق العبد (والزنا) الموجب للحد (وطء مكلف) خرج به وطء المجنون والصبي والوطء يتناول الايلاج المجرد عن الاتزال فانه ليس بشرط ههنا كافي الجنابة (في قبل مشتهاة) خرج به وطء غير المشتهاة كصغيرة ابنتي عدم جواز الشفاعة فيه فانما طلب ترك الواجب واما قبل الوصول الى الامام والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الرفع له الى الحاكم ليطلقه ومن قال به الزبير بن عوام وقال اذ بلغ الى الامام فلا حقا لله عنه ان عفا كذا في الفتح (قوله) فان المقصد الاصلى من شرعه الانذار (يعني الانذار بعده) لان التحقيق ان العلم بشرعية الحدود مانع قبل زاجر بعده يمنع من العود اليه وليس الحد كفارة للمعصية بل التوبة هي المسقط عنه عذاب الآخرة كافي الفتح (قوله) خرج به القصاص لانه حق العبد (و كذا خرج به التهذيب رايضا وان خرج بقيد التقدير (قوله) والزنا) مقصور في اللغة الفصحى لاهل الحجاز التي جازها القرآن قال الله تعالى ولا تقربوا الزنا وما في لغة نجد كذا في الفتح ثم هذا التعريف غير جامع اذ لا بد ان يكون من مسلم او ذمي ناطق بناطقة بدارنا تحت ولاية اهل العدل وان لا يظهر به حجب اورتق بعد اقراره كذا قيل وفيه تأمل لانه هذه شروط وهي زائدة عن الحقيقة (قوله) وطء مكلف لا يشترط ان يكون بالاجرة فانه لو كان مستلقيا فادخلت ذكره في فرجها لم يمس الحدود (قوله) في قبل مشتهاة (الخ) قدم في موجبات الفسول قيد الحياة متنا ولم يذكر الاشتراء هناك واكتفى به هنالالة الاشتراء على الحياة فكان ينبغي ان يذكره كذلك

(قوله وشبهه) كذا في نسخة وفي نسخة أخرى وشبهه بالنكبر وهو أولى لكونه أشمل منها معرفة بالاضافة الى الضمير الراجع للملك  
(قوله حتى لو شهدوا متفرقين لم تقبل) يعني متفرقين حال مجيبتهم وشهادتهم (٦٢) ويحدون حد القذف كما في الايضاح واما اذا

لا يشتهى والميتة والبهائم فان وطئها لا يوجب الحد (خال عن ملك) اعم من ملك النكاح  
و ملك اليمين (وشبهه) ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسيأتي بيانها (من طوع) خرج به زنا  
المكره فان الاكراه يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل  
واما المرأة فمبارة عن تمكينها مثل هذا الفعل كذا في النهاية (ويثبت) اي الزنا (بشهادة  
اربعة) من الرجال (في مجلس) واحد حتى او شهدوا متفرقين لم تقبل ذكره ان يلقى  
(بالزنا) متعلق بالشهادة اي بشهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال على الفعل الحرام او ما  
يفيد معناه وسيأتي بيانه (لا) مجرد لفظ (الوطء) او الجماع فانه لا يفيد فائدة (فيسأله)  
الامام عنه ما هو (اي عن ماهية فانه قد يطلق على كل وطء حرام وايضا يطلقه الشارع  
على غير هذا الفعل نحو العيان تزنيان (وكيف هو) فان الوطء قد يقع بالاتقاء الختائين  
(واين زنى) فان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد (ومتى زنى) فان المتقدم لا يوجب  
الحد (وبمن زنى) فانه قد يكون في وطئها شبهة (فان يذنبوه وقالوا رأينا وطئها في فرجها  
كالميل في المكحلة) بضمين وطء المكحل (وعداوا سرا وعلمنا) ولم يكتف بظاهر  
عدائهم احتيالا للدرء (حكم) اي الامام (به) اي بثبوت الزنا وبقرار العاقل البالغ  
عطف على قوله بشهادة اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار بقول المجنون والعصبي  
خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام لان الذي يحد باقراره عندنا خلافا لما لا ولا  
الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه مأذونا كان او محجورا خلافا لفر  
(اربعة) اي اربع مرات عندنا وعند الشافعي يحد باقراره مرة كافي سائر الحقوق  
(في اربعة مجالس) من مجالس المقر لا الحاكم لقصة ما عثر على الله فانه صلى الله عليه  
وسلم اخر الاقامة عليه الى ان اقراره بمرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لآخرها  
لثبوت الوجوب (ردة كل مرة الا) مرة (اربعة) فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام ثم  
سأله كما مر) قيل الا في السؤا عن متى لانه لا احتراز عن التقدم وهو يمنع الشهادة لا  
الاقرار وقيل يسأل عنه ايضا لاحتمال كونه في العصباء فانه يذنب ثلثة من رجوعه بملكت  
لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلى والا حد هو (اي  
حد الزنا) فان احده (للمحصن) وثانها لغير المحصن والاحصان ايضا فان احدهما  
احصان الزنا واثانيهما احصان القذف وسيأتي في حد القذف وقوله وهو للمحصن مبتدأ  
خبره قوله الا في رجعه وبين المحصن على وجه يعلم منه احصان الزنا بقوله (اي الحر) فان  
الاحصان يطلق عليها قال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان يشكح المحصنات  
اي الخرائر باجماع الامة (المكف) اي العاقل البالغ فان غير المكلف ليس باهل  
للعقوبات (المسلم) لقوله صلى الله عليه وسلم من شرك بالله فليس بمحصن (او اطمى)  
بنكاح صحيح) هذا متضمن لشرطين النكاح والوطء به اشتراط الاول لان الاحصان  
بطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء اي المنكوحات وقال تعالى فاذا

حضرنا في مجلس واحد اي عند  
القاضي وجلسوا بمجلس الشهود وقاموا  
الى القاضي واحدا بعد واحد فشهدوا  
قبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة  
واحد كما في السراج (قوله) بلفظ الزنا  
لانه الدال على فعل الحرام (يعني الدلالة  
بالوضع وبخفى ان زادوا لانه غير متحمل  
بخلاف الوطء والجماع لانهما محتلان  
(قوله) او ما يفيد معناه عطف على بلفظ  
الزنا وينظر هل تقبل الشهادة المجردة  
عن لفظ الزنا مع لفظ يفيد معناه او لا فيحذر  
والمقصود ص عليه لا تقبل (قوله) اي عن  
ماهية (اي حقيقة وهو ما تقدم تهرينه  
يقول المصنف الزنا وطء الخ) (قوله  
وكيف هو) فان الوطء يقع بالاتقاء  
الختائين) فيه تأمل فان التقاء الختائين  
وان لم يشترط الحقيقة الوطء لتصوره  
بدونها في الدبر لكن الكيف هو ان  
يكون طائها او مكرها (قوله) فان يذنبوه  
الخ) قال الكمال وبقي شرط آخر وهو  
ان يعلم ان الزنا حرام مع ذلك كله ونقل  
اجماع الفقهاء على اشتراط العلم بحرمته  
ثم قال الكمال في شرح قوله وان وطئ  
جارية اخيه او عمة وينفي هذا معنى  
الاشتراط مسئلة الحرى اذا دخل بامان  
دار الاسلام فاسلم فزنى وقال فلانتم  
حلل لي لا ينفذ اليه ويحد وان كان  
فعله اول يوم دخل الدار لان الزنا حرام  
في جميع الاديان والمثل لا يختلف في هذه  
المسئلة فكيف يقال اذا ادعى مسلم اصلى  
انه لا يعلم حرمة الزنا لا يحد لان نقاء شرط  
الحد اه (قوله المكحلة بضمين)  
يعني ضم اليم والخاء كما في الفتح (قوله)

وعداوا سرا) هو ان يهت ورقة فيها اسماءهم واسماء محلتهم على وجه يتميز كل منهم لمن يهت فيه فيكتب تحت اسم هو عدل مة قول (محصن)  
الشهادة (قوله) حكم به اي بثبوت الزنا والمراد الحكم بوجوب الزنا (قوله وعلمنا) هو ان يجمع بين المدل والشاهد فيقول هذا هو الذي  
عدلته كافي الفتح (قوله) وقيل سأل عن ايضا) هو الاصح كافي شرح الجمع وغيره (قوله) لان الاحصان يطلق عليها اي المرأة المسلمة

من المقام (قوله فان ابوا او ظابوا او ماتوا سقط) كذا لو كان بعضهم كذا في ظاهر الرواية وكذا سقط الحد باعتراض ما يخرج عن اهلية الشهادة كالوارث احدى اوعى او خرس او فسق او قذف فبعد لافرق في ذلك بين كونه قبل القسامة وبعده وهذا اذا كان محصنا كذا في غيره بقاء عليه الحد في الموت (٦٣) والعيب كذا في الفتح وسند كرامة الكلام على هذا المحل في كتاب السرة ان شاء

الله تعالى (قوله بين المبرح وغير المؤلم) يعني فيكون مؤلما ولو كان ضعیف الخلقة فنجيب عليه الهلاك بجلد بجلد خفيفا بحمله (قوله كسر عقدة) يعني حلها اوليتها بالدق اذا كان بايسا (قوله الا رأسه وفرجه وجهه لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) الدليل على بعض المدعى دون البعض وهو ضرب الرأس فكان ينبغي ان يقال كافي الهداية بعد الحديث ولان الفرج مقل ورأسه مجمع الخواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن ايضا فلا يؤمن فوات شيء منها بالضرب وذلك اهلاك معنى اه قال الكمال وهذا من المصنف ظاهر في القول بان العقل في الرأس الا ان يؤول وهي مختلفة بين الاصوليين اه (قوله لان معنى اقامة الحد على التشهير الخ) التشهير في جميع الحد وغيره يراى في شهرته في حق الرجل لانه لا يضره ذلك ويكتفى في المرأة بالخراج والاتبان بها الى مجتمع الامام والناس خصوصا في الرجم واما الجلد فقل قال تعالى ولا تشهد هذا بما طاعة من المؤمنين اى الزانية والزانية فاستحب ان يأمر الامام طائفة اى جماعة ان يحضروا اقامة الحد وقد اختلف في هذه الطائفة فمن ابن عباس واحد وبه قال احمد وقال عطاء واسحق اثنان وقال الزهري ثلاثة وقال الحسن البصري عشرة ومن الشافعي ومالك اربعة كذا في الفتح (قوله لقوله تعالى فلهن نصف ما على المحصنات من العذاب) نزلت في حق الاماء قال الكمال

احسن اى تزوجن واشترط الثاني لقوله عليه الصلاة والسلام التيب بالتيب والنيابة لا تكون بلا دخول وهذا لا يكون على ما عليه اصل حال الادعى من الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطء بنكاح صحيح شرط حصول صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى او تزوج في عمر مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم (وهما) اى والحال ان الزوجين (بصفة الاحصان) فالجمله حال عافهم بما قبلها من الوطء والموطوءة ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله ان اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطء بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج امرأة او صغيرة او مجنونة ووطئا وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئا وكذا الوالد كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة طاهرة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم ووطئا الزوج الكافر قبل ان يشرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول لان الدخول انما شرط لكونه مشبعاً عن الحرام وانما يكون مشبعاً اذا خلا عما يغفل بالرقبة كالصبا والجنون والرق والكفر (رجه في قضاء حتى يموت يدايه شهوده فان ابوا وظابوا او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم يرمى الناس وفي المقر بقاء الامام ثم يرمى الناس وغسل وكفن وصلى عليه) وذكر النوع الثاني من حد الزانية بقوله (واشهر المحصن) حال كونه (حرا جلدة مائة) لقوله تعالى الزانية والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره مملوكا به (وسطا) اى متوسطا بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلق الثاني من المقصود وهو الانزجار (بسوط لا عقدة له) لان عليا رضى الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدة (ونزع ثيابه) لانه بلغ في اتصال الام اليه ومعنى هذا الحد على الشدة في الضرب (الا لزار) لان فيه كشف العورة (ويفرق) الضرب (على بدنه) لان الجمع في عضو واحد قد يفضى الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف (الارأسه وفرجه وجهه) لقوله صلى الله عليه وسلم للذي امره ان يضرب الحدائق الوجه والمذاكير (قائما في كل حد) لان معنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه (بلامد) قيل هو ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرغمه الضارب فوق رأسه وقيل ان يمد به يضربه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل (وعبدا) عطف على قوله حرا (نصفها) وهو شمسون سوطا لقوله تعالى فلهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء (ولا يحد) اى العبد (سيده الا باذن الامام) لان الحد حق الله تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم

ولافرق بين الذكرو والانثى بتفريق المناط فيرجع الى دلالة النص بناء على انه لا يشترط في الدلالة او اية المسكوت بالحكم من المذكور بل المساواة تكفى فيه (قوله ولا يحد سيده الا باذن الامام) شامل كل مال للمالك الكمال واستثنى الشافعي من المولى ان يكون ذميا او مكاتباً وامرأة اه وينظر هل يعتد بالحل بلاذن الامام او لا اه وقيد بالحد لان التهزير للسيد بلاذن الامام لانه حق العبد كما في البحر

(قوله) لأنه صلى الله عليه وسلم حقر الغامدية) أي إلى شدوتها والشدوة بضم التاء المثناة والهمزة مكان الواو وبفتحها مع الواو مفتوحة تدى الرجل أو لحى التدين والدال مضمومة في الوجهين كافي الفتح (٦٤) (قوله) اشراحة) أي الهداية بسكون الهمزة

(قوله) لأنه صلى الله عليه وسلم حقر الغامدية) كذا في الهداية والمراد أنه لم يوجب بناء على أن حقيقة الأمر هو الإيجاب وقال أنه صلى الله عليه وسلم حقر الغامدية ومعلوم أنه ليس المراد إلا أنه أمر بذلك فيكون مجازاً من أمره والا كانت مناقضة غريبة فإن مثلها لما يقع عند بعد الهداية ما هو في سطر واحد فغريب وهو هنا كذلك اهـ كذا في الفتح (قوله) ولا يجمع بين جلد ورجم) قال الكمال وأما جلد على رضى الله عنه شراحة ثم رجها فما لا نعلم ثبت عنده أحصائها إلا بعد جلدتها أو هو رأى لا يقاوم إجماع الصحابة ولا ما ذكرنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم (قوله) فإن كان حدها الرجم رجم حين وضعت) قال في البرهان وتأخير ما الرجم إلى استئناء الولد لعدم المربي له رواية عن أبي حنيفة والله أعلم

(باب وطء بوجوب الحد أولاً)

(قوله) فلم يحد من ظن الحل) أي سواء كان الرجل أو المرأة فإنه يسقط الحد منهما كما في البحر (قوله) في ثمانية مواضع الزيادة عليها أحاصلة بالنظر تعدد الأصول (قوله) في وطء أمة أبوه) أو قال أصله وإن علا مكان أولى أشهره الاجداد والجدات (قوله) وأمة أمه) قال الكمال ولا يحد قاذفه وكذا لا يحد الموطوءة لأن الشبهة لما تحققت في الفعل نفى الحد عن طرفيه اهـ ومثي ادعى شبهة بغير إكراه سقط الحد بمجرد دعواه ولا يسقط بدعوى الإكراه إلا أن يقيم البينة كذا في البحر (قوله) ووطء المرتين أمة المراهونة) جعلها من قبيل شبهة الفعل هو الأصح وهي

عن الفساد وهذا لا يسقط بإسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الإمام أو نائبه بخلاف التزير لأنه حتى العبد وهذا من الرعي وحق الشرع ساقط عنه (لا يزوج ثيابها إلا الفرو والحشو) لأن في تجريدتها كشف العورة والفرو والحشو نعمان وصول الألم إلى المضروب (وتجدها جالسة) لأنه استراة (وجاز الحفر لها) للرجم لأنه صلى الله عليه وسلم حقر الغامدية وعلى رضى الله عنه لشراحة وإن ترك لأبأس لأنه صلى الله عليه وسلم لم يأمر به وهي مستورة بثيابها (لأنه) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يجمع (ولا يجمع) في المحسن (بين جلد ورجم) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يجمع (ولا في البكرين) جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما في جلد مائة ويغرب سنة لقوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا حد ما بذكر الغريب والسكوت في موضع الحاجة إلى البيان تمام البيان كما تقرر في الأصول وما رواه مسوخ (الاسية) فإن الإمام إذا رأى فيه مصلحة غريب بقدر ما يرى لأنه يفيد في بعض الأحوال (و رجم مريض) محسن (زنى) لأنه شرع اتلافاً فلا يمنع بسبب المرض (ولا يجلد) مريض جسده الجسد (حتى يبرأ) لأنه شرع زجراً لا تلافياً والجسد في المرض ربما يكون متلفساً (وحامل زنت) لا تجلد حتى تضع لأن فيه إضراراً بالولد الذي لم يحن والمخلوق من ماء الزنا محترم كغيره فإن كان حدها الرجم (رجم حين وضعت) لأن التأخير لأجل الولد وقد خرج والمرضى لا ينافي إقامة الرجم (و) أن كان حدها الجلد (تجلد بعد النفاس) لأنه نوع مرض فينظر البر منه

حقوق باب وطء بوجوب الحد أولاً

(الشبهة دارنة للسند) لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم أدر والحد بالشبهات ما لم تطعم هذا حديث تلقته الأمة بالقبول وإنما اختلفوا في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج إلى تجديدها وتوابعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس ثابت وهي ثلاثة أنواع وحدها شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه (وهي) شبهة ثبتت (في الفعل بظن غير الدليل) أي غير دليل الحل (دليلاً) وهي تحقق في حق من اشتبه عليه لا من لم يشتبه عليه ولا بد من الظن ليحقق الاشتباه كقوم سقوا سخراتهم من علم منهم أنه سحر لا من لم يعلم (فلم يحد من ظن الحل) في ثمانية مواضع ذكرها بقوله (في وطء أمة أبوه) فإن اتصال الأملاك بين الأصول والفروع يفيد ظن أن الابن ولا يوطء بجارية الأب كافي العكس (و) أمة (أمه) فإن غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عالة لا غنى أي بمال خديجة رضي الله عنها قد بورت شبهة أن مال الزوجة ملك الزوج (و) أمة (سيدة) فإن احتياج العبد إلى أموال المولى إذ ليس لهم مال يتفقون به مع كمال الانسلاط بين مالك ومولى واحد ومع أنهم مذكورون بالجلد مظنة لاعتقادهم حل وطء أمه المولى (و) وطء (المرتنة) أمة (المراهونة) فإن مالكية المرتن المراهونة ملك يد يفيد ظن حل

رواية كتاب الحد ودون في رواية كتاب الرهن من شبهة الحل كافي البرهان وقال في الهداية والمستعير للرهن في هذا منزلة المرتن (وطء)

(قوله والمتدة ثلاث) هذا اذا مطلقا فلا تاصربها اما لو نواها بالكتابة فوعد من فوطئها في العدة وقال غلبت انما انحرام لا يحد للتحقق الاختلاف وهذا من قبيل الشبهة الحكمية وهذه ياغزبها فيقال مطلقا ثلاث وطئت في العدة رقال علمت حرمتها ولا يحد وهي ما وقع الثلاث عليها بالكتابة كذا في الفتح (قوله فلم يحد مطلقا بوطء امة ابنة) وقال والده اوفره لكان اولى اشموله امة بنته والتم به العدد الستة والافه في كلامه خمسة وقال انها ستة والحكم كذلك في امة ولد والده وان كان والده حيا وان لم تكن له ولاية تلك ماله حال قيام ابنه كافي الفتح (قوله في ستة مواضع) ظاهره المصير لقيام البيان وليس كذلك فان امة المكاتب والمأذون المستغرق والغنية بعد الاحراز وما الحلق بها كذلك في الحكم كافي البحر وقال الحكم لا ينبغي ان زاد جاريته التي هي اخوته من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والزوجة التي حرمت بمصية فلا حد عليها ولا على قاذفة اهـ (قوله ووطء معتدة الكنانيات) هذا بخلاف ووطء المختلعة لانها ليست من ذوات الشبهة الحكمية واخطأ من بحث

وقال ينبغي كونها من ذوات الشبهة الحكمية كذا في الفتح (قوله ووطء البائع الامة المبيعة الخ) قيد بكونه قبل التسليم وهذا في البيع الصحيح اما الفاسد فلا فرق بين كرن الوطء قبل التسليم او بعده وكذا لم يشترط الخيار سواء البائع والمشتري كافي البحر (قوله لا الاولى) اي شبهة الفعل يستلزم منه المطلق ثلاثا لا تقدم انما يثبت نسب ولدها دون سائر ذواته بلا دعوته لا اكثر بدعوة فكان مخصوصا بهذا او يثبت ايضا نسب من زفت اليه وقيل هي زوجته بدعواه كافي البحر عن التبيين (قوله وهو عالم به) يعني ومع ذلك هو معتد بحرمة لزمانا كاسياني اذ لو اعتقد الحل بحري عليه احكام المرتدين فليتبناه له (قوله ولكن بوجع عقوبة ان علم بذلك) قال الكمال وهي اشد ما يكون من التعذر رسياسة وعليه المهر ايضا اهـ (قوله وهد غيره ان علم يحد) المراد بالغير صاحباه وبقولهما اخذ الفقيه ابو الليث ورجحه في الواقعات وفي الخلاصة وعليه الفتوى كافي البحر

وطء المهرونة (وبقاء الزنا كاح) وهو العدة لا يحدان بصير سببا لان شبهة عليه حل ووطء (المعتدة) اي معتدته (ثلاث والمعتدة) بطلاق على مال و (المعتدة) باعتراف وهي ام ولده اي والحال ان المعتدة ام ولده ولا حد في هذه المواضع التي نية ان قال الجاني ظننت انها نحل لي وان قال علمت انها حرام علي وجب الحد وثاني انواع الشبهة شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية (وهي تثبت في المحل بقيام دليل مناف للحرمة ذاتا) اي اذ نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده (فلم يحد) الجاني من هذه الشبهة (مطلقا) اي ولو قال علمت انها حرام علي في ستة مواضع ذكرها بقوله (بوطء امة ابنة) فان الدليل النافي للحرمة فيه قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لا ييك (و) بوطء (معتدة الكنانيات) فان الدليل فيه قول بعض الصحابة ان الكنانيات رواجع (و) بوطء (البائع) الامة (المبيعة) (وطء) (لزوج) الامة (المهورة) اي التي جعلها صداقا لامرأة تزوجه (قبل تسليمها) اي تسليم الاولى الى المشتري والثنية الى الزوجة فان كون المبيعة في يد البائع بحيث او هكت انتقض البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك في الثانية (و) بوطء (الشريك) اي احدا الشريكين الجارية (المشتركة) فان الملك في الجارية المشتركة دليل بجواز الوطء (واذا ادعى النسب ثبت) اي النسب (هنا) اي في شبهة المحل (لا الاولى) اي شبهة الفعل لان الفعل في الاولى يمحض زنا وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد (وهي تثبت بالعقد) اي عقد النكاح (ونده) اي عنداني حنيفة في ووطء محرم نكحها) وان كان حرمة متفقة عليها وهو عالم به حيث لا حد عليه عنده ولكن بوجع عقوبة ان علم بذلك وهد غيره ان علم يحد والا فلا وسيأتي بيانه (وحد بوطء امة اخيه) اخوته (او عمه) او عمة وان قال ظننت انها نحل لي وكذا سائر المحارم سوى الاول اذ لا بسوطئله في مال هؤلاء فلم

(قوله وسيأتي بيانه) لم يبينه فيما سيأتي جيعا بل لم (درر ٩ في) يذركه ذلك ما ذكره هنا واحال هناك على ما هنا وبيانه ان العقد هندهما وعند من وافقهما لم يصادف محله يعني بالنسبة الى هذا العاقد قبله وكذا اذا اضيف الى المذكور ولا يحنيفة رحمه الله ان العقد صادف محله يعني محليتها النفس العقد لا بالنظر الى خصوص العاقد لان محل النصف ما يقبل مقصوده والاثنى من بني آدم قابلة لتوالد والناسل وهو المقصود وكان ينبغي ان ينعقد في جميع الاحكام الا انه نقاعد عن افادة حقيقة الحل لدليل فيورث شبهة اهـ وقال في البرهان عن صاحب الاسرار كلامهما اوضح اهـ وفي البرازية القنوي على قولهما اهـ (قوله وان قال ظننت انها نحل لي) قال في الفتح ومعنى هذا انه علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان ووطئه هذه ايسر زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد ان يعلم ان الزنا حرام وانما ينفية مسئلة الحربي اهـ وقد تقدمت

(قوله وجدها على فراشه) معنى واو في الية مظنة كافي الخاتمة (قوله بعد طول الصحبة) المسئلة مأخوذة من تنقيد قاضي خاتمة بقوله ولو امرأة قديمة اهـ وينظر ماذا يكون به قدمها (قوله الا اذا دأها فاجابته اجنبية) ظاهره انه لا فرق بين كون الداعي بصيرا او اعمى وفي الخاتمة واو ان الاعى دأ امرأته فاجابته غير ما فاجاه معها قال محمد عليه الحدو لو اجابته وقالت انها قلانة تعنى امرأته فاجاه معها لا يحد لو كان بصيرا لا يصدق على ذلك اهـ فقد فرق بينهما (قوله وذمية زنى بها حربى) يريد به المستأمن (قوله وذى زنى بحرية) اى مستأمنة (قوله ولا من وطئ اجنبية زفت الخ) قال الكمال الشبهة الثابتة فيها شبهة اشتباه عند طائفة من المشايخ ودفع بانه يثبت النسب من هذا الوطئ ولا يثبت من الوطئ من شبهة الاشتباه نسب فلا وجه انه شبهة دليل ثم قال والحق انه شبهة اشتباه غير انه مستثنى من الحكم المترتب عليه ثبوت النسب للاجماع (قوله كاسبق) قد علمت ما فى حوالته على هذا وايضا هذا مستدرك فلذا قال كاسبق (قوله والاحراق بالنار ليس بواجب) كذا قلنا لما قال فى الفتح والذى يروى انه تدخى البهية وتحرق ﴿٦٦﴾ فذلك لقطع امتداد التحدث به ككاريث

يستدقنه الى دليل فلم يعتبر (و) حد وطئ (اجنبية وجدها على فراشه) وقال حسبتها امرأتى اذ بعد طول الصحبة لا تشبه عليه امرأته (ولو هو اعمى) لانه بقدر على التمييز بالحرركات والاهيئات الا اذا دأها فاجابته اجنبية وقالت اناز وجنتك فوطئ الان الاخبار دليل كذا فى الكافي حتى اذا اجابت بالفعل ولم تقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد كذا فى الابضاح (وذمية) عطف على ضمير حد وجاز لا فصل (زنى بها حربى وذى زنى بحرية) لكون اهل الذمة معظمين بالعقوبات (لا الحربى والحربية) لانهم ليسوا بمخاطبين بها (ولا من وطئ) اجنبية زفت اليه وقلن هى عرسك وعليه مهرها (قضى به عبر رضى الله عنه وبالعدة (ولا) من وطئ محرما نكحها) عند ابى حنيفة فانه جعل العدة شبهة فى دمه الحد كاسبق (ولا) من وطئ (بهية) لانه ليس فى معنى الزنا فى كونه جنابة ثم ان كانت بما لا يؤكل تدخى ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل اثلا يعبر الرجل بها ان كانت باقية فبئس ما وقع له وان كانت بمؤكل تدخى فتؤكل عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف تحرق (واقى فى دبر) عطف على وطئ فانه لا يحد عند ابى حنيفة وعندهما وعند الشافعى يحد لانه فى معنى الزنا لانه قضاء الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا فى موجهه عن الاحراق وهدم الجدار عليه والنكيس من محل مرتفع باتباع الاجار فعند ابى حنيفة يعزر بامثال هذه الامور (اوزنى فى دار الحرب او) دار (البنى) ثم خرج اليها (لانها لا تقام هناك بالحديث ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تقبل موجبة) ولا بزنا غير مكلف بمكافة مطلقا (اى لا على الفاسد ولا على المفعول به (وفى مكسه) بان زنى مكلف بغير مكافة (حد هو فقط ولا بالزنا

فإن ذى الفاعل به وليس بواجب اهـ (قوله) وان كانت بما يؤكل تدخى فتؤكل) قال الكمال ويضمن قيمتها عند ابى حنيفة (تنبه) قال فى السراج بيان البهية الاصح عند اصحابنا جميعا ان يقبل فيه حد لان ولا يقبل فيه شمادة النساء (قوله) واقى فى دبر) شامل دبر منكوحته واختلافه واقى الشهادة على اللواطة فعند ابى حنيفة يكفي حد لان وعندهما لا بد من اربعة كلزنا وبه قال الشافعى كافي السراج (قوله) فعند ابى حنيفة يعزر بامثال هذه الامور) قاله صدر الشريعة ويخالفه ما قال الكمال لاحد عليه عند ابى حنيفة ولكنه يعزر ويسجن حتى يموت او يتوب والحد انقدر شرعا ليس حكمه اهـ ومقاله صدر الشريعة صريح عن الصحابة وقال فى شرح المجمع وماروى من الصحبة فمحول على السياسة اهـ ولذا قال الكمال او اعتاد الاواطت سواء كان باجنبى او عبدا وامنه او زوجه

بنكاح صحيح او فاسد فله الامام محصنا كان او غير محصن سياسة اهـ ولكنه لا يكفر باستحلاله بلو كنه كذا فى التناار خاتمة (بمستأجرة) يعلم ولا يعلم ولو ممكن امرأته او امته من البيت بذكره فابى فانه مكروم عند بعضهم ولا شئ عليه كافي السراج وقال الكمال الصحيح ان اللواطة ليست فى الجنة اهـ (قوله اوزنى فى دار الحرب او البنى) يعنى فى غير معسكر الخليفة او امير المصر بان يخرج من معسكر من له ولاية اقامة الحدود فدخلى دار الحرب وزنى ثم هاد او كان مع امير سرية او امير معسكر فزنى ثم هاد او كان تاجرا او اسيرا اما لوزنى وهو مع معسكر من له ولاية اقامة الحد فانه يحد بخلاف امير المعسكر او السرية لانه انما فوض اليها تدبير الحرب لا اقامة الحدود وولاية الامام منقطة ثمة كافي الفتح (قوله ولا بزنا غير مكلف بمكافة) كذا لا هقر عليه لانه لو لم يرد لرجوعه الى الولي عليه لامرئاه بمطاعته لم يحد بخلاف ما لوزنى الصبي بصبية او بمكرهه فانه يجب عليه العقر كافي الفتح (قول المحشى يعلم ولا يعلم) كذا بالاصل وامل لفظه يعلم ولا يعلم وحرر معناه شرطا اهـ مصححه

بمسألة جرحه) أي لزانبا ان استأجر امرأة ابنه باليحد عند أبي حنيفة وقالوا حدا  
وهو قول الشافعي اذا ليس بينهما ملك فكان زنا محض اوله ماروى ان امرأة  
سألت رجلا ما لا فأبى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضى الله عنهما الحد  
وقال هذا مهرها (ولا) بالزنا (باكرام) سواء كان المكره زانيا او مصرية (ولا) باقرار  
بالزنا اربع مرات (ان انكر الاخر) هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر بأمر الزنا  
بفسلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان تزوجتها لم يحدوا وفاقا  
وثانيهما ان يقر بأمره زنى بفسلانة فقالت ما زنى بي ولا امره اقرت اربعا بالزنا مع فلان  
وقال فلان ما زنت به ولا امره اقرت اربعا بالزنا مع فلان (وفي قتل امة بزنا يجب الحد  
والقيمة) (لانه حتى جنايتين فيترتب على كل منهما موجب الحد بالزنا والقيمة بالقتل  
(والقيمة) أي الامام الذي ليس فوقه امام (لا يحد) لان الحد حق الله تعالى واقامته اياه  
دون غيره ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه (وبقتل) وبؤخذ بالمال) لانها من حقوق  
العباد ويستوفيه ولي الحق اما بتكليفه او بالاستعانة بمنعة المسلمين

باب شهادة الزنا والرجم عنهما

(شهد بحد متقدم بلا عذر) بان يكون قريبا من امامه بحيث يقدر على إقامة الشهادة  
بلا تأخير (لم تقبل) لان الشاهد في الحد ودخيل بين حسيبتين اداء الشهادة والستر فالتأخير  
ان كان لا اختيارا للستر فلا يقدم على الاداء بعده لسوء في باطنه من حقد او عداوة حر كنه  
فيهم فيها والاصار فاسقا إنما بخلاف الاقرار كإسبائي (الافى قذف) لان الدعوى فيه  
شرط فيجمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تنسيقهم (ويضمن المارقة)  
أي اذا شهد شهودا السرقة بعد التقدم لا يحد السارق ويضمن ماسرق لان التقدم  
لا يضره لانه حتى العبد (ولو اقر به) أي بالحد بعد التقدم (يحد) لا تنافي تهمة الحد  
والعداوة (الافى الشرب) كإسبائي (وتقدمه) أي الشرب (زوال الرجح) التقدم  
لغيره (بعضي شهر) هو الاصح وقيل ستة اشهر (شهدوا زنا وهو غائبة حدود سرقة من  
غائب لا) لان الدعوى تنعدم بالغيبه وهي شرط في السرقة لالزنا كإسبائي (واو اختلاف  
اربعة في زاويتي البيت او اقر زنا وجهلها حد) اما الاول فعناء ان يشهد كل من اثنين  
على الزنا في زاوية والقياس انه لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان  
التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتها في الاخرى بالاضطراب  
وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يشمل ذلك واما اذا كان كبيرا فلا  
واما الثاني فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذا لو كانت امرأته او امته لم تخف عليه  
(وان شهدوا كذلك) أي شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها (واختلافوا في طوعها  
أي شهد اثنان انه زنى بفسلانة فأكراهها وآخرا ان اطاوعته (او) اختلفوا (في بلد  
زناه) أي شهد اثنان انه بامرأة بالكونفة وآخرا ان زناها بالبصرة (واتفق  
حيثما في وقت واحد اختلفا في بلده او شهدوا زنا وهي بكر او هم فسقة او شهدوا على  
شهود لم يحد احد) أي لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف (وان شهد

(قوله) أي يجب الحد وفاقا) أي ويجب  
العقر وان كانت مترفة بأن لا مهر لها  
كافي القتل (قوله) وفي قتل امة بزنا الخ  
يشير الى انه يخالف ما اذهب عيناها به  
وفيه يجب عليه قيمتها وسقط به الحد لان  
الملك بثت في الجنة العبداء وهي عين  
فأورث شبهة كافي الهداية

باب شهادة الزنا والرجم عنهما

(قوله من شهد بحد) أي بموجب حد  
وقوله متقدم أي موجه فاستداه  
الى الحد مجاز (قوله) بان يكون قريبا من  
امامه قال الكمال ولا شك انه لا تبين  
البدء عزرا بل يجب ان يكون كل من نحو  
مرض او خوف طريقا ولو في بيديهم من  
ونحوه من الاضرار التي يظهر انها مانعة  
من المسارعة (قوله لم تقبل) وحكي  
الحسن انهم يحدون وقال الكرخي الظاهر  
انهم لا يجب عليهم الحد (قوله) ويضمن  
السرقة) أي السرقة (قوله) بعضي  
شهر) هو الاصح وهذا اذا لم يكن بين  
القاضي وبينهم مسيرة شهر اما اذا كان  
فتقبل شهادتهم كافي البرهان (قوله  
قبل ستة اشهر) قال في البرهان وقيل  
بنصف شهر او بما رآه القاضي (قوله  
اشهدوا زنا وهي غائبة) أي وهم يعرفونها  
اذا حد عليه (بعدم معرفتها كإسبائي  
(قوله) وهي شرط في السرقة) لكنه  
لو شهدوا على السرقة بدون الدعوى  
تقبل شهادتهم ويحبس السارق الى ان  
يجب السرقة منه كافي البرهان (قوله  
وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن) يعني  
يمكن لصيانة البينات عن التعطيل لا  
لا يجب الحد لانه غير مشروع لامرنا  
باحتياط لدرته كافي البرهان



(قوله لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالنزاع) ضمن نسبوا معنى رموا التهمة الزنا بالبا، (٦٨) (قوله وان جاء الاصول الخ) انما لم تقبل

الاصول بعدم (اي بعد الفروع) اما عدم الحد في الاول على المشهود عليه فلان الظاهر انما زوجه او امته واما عدمه على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به اذا كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكفي بناؤه او كرهه او الا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود فلا ينافيهم لفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل الواحد لا يكون في موضعين ولا يحد الشهود لما ذكرنا في الرابع فلما في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليهم لان قولهن حجة في امقاط الحد في ايجابه ولا على الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امرأة بالزنا فوجدت رضاء بحيث لاحد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل النكاح والاداء وان كان في ادائه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا او قضى القاضي بشادته ينفذ هندا فيثبت بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهم باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالنزاع بل حكموا بشهادة الاصول وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية لدرء الحد لا لاثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معانة ذلك الزنا بعينه لم تقبل ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحدثة من وجه بردها الفروع لانهم قائمون مقامهم وشهادتهم كشهادتهم والشهادة في حادثة اذ ردت لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال كونهم (عميانا او محدودين في قذف او ثلاثة) وقد وجب الاربعة (او اربعة) (احدهم محدود) في قذف (او عبدا او وجد كذا) اي محدودا في قذف او عبدا (بعد الحدحوا) اي الشهود لا المشهود عليه وهو جواب قوله فان شهدوا وانما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويوجب الحد لكونهم قذفة (وارش جرح جلده هدر) اي شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن فجلده فبحرجه الجلدهم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلده هدر عنده خلافا لهما (ودية رجه بيت المال اي شهدوا والزاني محصن فرجهم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجه في بيت المال (واى رجع من الاربعة بعد رجع حد) اي حد الراجع فقط حد القذف خلافا لغير (وغرم ربع الدية) خلافا لشافعي (وقوله) اي اى رجع منهم قبل الرجع (حدوا) اي حد جميع الشهود حد القذف لان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقى قذفا فحدون (لا شئ على خامس رجع) اذ بقي من بقي بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة (فان رجع آخر حدوا وغرم ربع الدية اذ بقي ثلاثة ارباع الحق بقاء الثلاثة

شهادة الاصول بعد رد شهادة الفروع  
لشبهة المذكورة لدرء الحد في شهادة  
الفروع رد لشهادة الاصل لشبهة وفيه  
اشارة الى ان شهادة الاصول تقبل بعد  
رد شهادة الفروع في غير الحدود لثبوت  
المال مع انشبه دون الحد ولو ردت  
شهادة الاصل لا تقبل بعده شهادة  
الفروع في كل شئ ان كان الرضاء مع  
بقاء الاهلية وان ردت لعدم الاهلية  
كالرق والكفر تقبل شهادتهم بعد زوال  
المانع لثبوت الاهلية كافي البحر من  
التبيين (قوله او احدهم محدود في  
قذف او عبد) كذا لو كان اعمى (قوله او  
وجد كذا الخ) كذا اذا وجد اعمى او كافرا  
كافي الفتح (قوله او حدوا) اي الشهود  
لا المشهود عليه وهو جواب قوله فان  
شهدوا ولا يحد لان في الحد عن المشهود  
عليه ظاهر فيما اذا كانت شرط صحة  
الشهادة قبل امضاء الحد اما اذا مضى  
الحد ثم ظهر فوات الشرط كيف ينفي  
الحد عن المشهود عليه وقد حدد فكان  
ينبغي ان يقول حد الشهود لا المشهود  
عليه قبل الامضاء وبعد الشهود (قوله  
ويجب الحد لكونهم قذفة) يعنى فيقام  
اذا طلب المشهود عليه عند علمائنا الثلاثة  
كافي التتارخانية (قوله فارش الجلده هدر  
عنده خلافا لهما) اي فيكون الارش  
عندهما في بيت المال وكذا الخلاف فيما  
اذا مات من الجلده كافي الفتح (قوله وقوله  
حدوا) اي او بعد القضاء قبل الامضاء  
(قوله وانما يصير شهادة باتصال القضاء به  
فاذا لم يتصل بقى قذفا) المراد بالقضاء القضاء  
المبضى لانه لو اتصل به القضاء لم يمتضى فراجع احدهم حدوا كما لو كان قبل القضاء لان الامضاء هو الاستيفاء من القضاء في الحدود (على

(قوله ضمن الزكي) التزكية ان يقول المزكي هم احرار مسلمون مدول اموالهم على هم مدول فلا ضمان عليه اذا ظهر واعيد اتفاقا  
 كافي الفتح (قوله قالوا معناه اذ ارجعوا عن التزكية وقالوا هم عبيداو كفار) أي معنى الرجوع الموجب للضمان واحترز به عما قالوا  
 اخطأنا في ذلك فانهم لا يضمنون اتفاقا وعما قالوا استمر المزكون على تزكيتهم قائلين هم احرار مسلمون فلا شيء عليهم اتفاقا ومعناه بعد ظهور  
 كفرهم حكمهم بأنهم كانوا مسلمين وانما طرأ كفرهم كذا في الفتح اهـ وهذا ظاهر في ادعاء طريان الكفر لتصوره في الحكم في الرق (قوله  
 وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية الخ) (٦٩) في جعل هذه صورة اخرى للظهور نظر لانه لم يخرج من الصورة الاولى اهـ وقد

صور الكمال المسئلة على ثلاثة اوجه فيما  
 لو استمر واعلى تزكيتهم وفيما اذا قالوا  
 اخطأنا ثم قال فلم يبق بصورة الرجوع  
 الا ان يقولوا تعمدنا فقلنا هم احرار  
 مسلمون مع علمنا بخلاف ذلك منهم ثم  
 قال اذا صرف هذا فقول المصنف وقيل  
 هذا اذا قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا  
 بحالهم ليس على ما ينبغي بعد قوله اذا  
 رجعوا عن التزكية لانه يوم ان في  
 صورة الرجوع الخلافية قولين ان  
 يرجعوا بهذا الوجه او باجم منه وليس  
 كذلك اهـ (قوله فرج) البناء للفاعل  
 وضميره الى الرجل في قوله نقتل من  
 امر برجه (قوله فشهد عليه) أي  
 شهد عليه بالاحصان رجلان او رجل  
 وامرأتان وكيفية الشهادة ان يقول  
 الشهود تزوج امرأته وجامعها او باضهما  
 ولو قالوا دخل بها يكفي عندهما وقال  
 محمد لا يكفي ولا يثبت به احصانه لانه  
 مشترك بين الوطء والزفاف والخلوة  
 والزيارة فلا يثبت بالشك كلفظ القران  
 كذا في البحر وكلفظ الايتان لانه ليس  
 بصريح كافي الفتح قوله او ولدت زوجته  
 قال الكمال والفرض انهما قران بالولد اهـ

على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى لكل رجل قسطه فصار عليها  
 الربع وعلى كل واحد من الراجحين حد كامل لان الحد لا ينجز (ضمن المزكي دية  
 الرجوم ان ظهر واعيد او كفار) يعني شهدا برجه على رجل بالزنا فزكوا فرجهم  
 فاذا الشهود كفار او عبيد فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه  
 اذ ارجعوا عن التزكية وقالوا هم عبيداو كفار وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع  
 علمنا بحالهم (كما وقيل من امر برجه فظهروا كذلك) يعني شهدا برجه على رجل  
 بالزنا فاضى برجه فضرى رجل عنقه ولم يرجع ثم وجد الشهود عبيدا او  
 كفارا فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق  
 وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا قتله  
 قبل القضاء لان الشهادة لم تصدر بجهة بعد وتجب الدية في ماله لانه عدو سيأتى ان الموائل  
 لا تقل دم العمد (و) ضمن (بيت المال ان لم ترك فرجهم) لانه امثل امر الامام فنقل فعله  
 اليه ولو ياتى بنفسه تجب الدية في بيت المال كذا هذا (اقرشهودا ان ينظرهم عبدا  
 قلت) لباحثة النظر لهم ضرورة لتحمل الشهادة (ران انكر الاحصان) بعد وجوب  
 سائر شرائط (شهد عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته مندرج) اما الاول  
 ففيه خلاف زفر والشافعي فان زفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا يقبل فيه شهادة  
 النساء احتمالا لادراء الشافعي يجري على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال  
 ولان الاحصان عبارة عن انحصال الحميدة فانها مانعة من الزنا فلا يكون في معنى  
 العلة لان ادنى درجات العلة ان تكون مقضية الى المعلول وهو في المانع غير مقبول

باب حد الشرب

(اذا شرب خرا) جواب اذا قوله الاتي حديثي ان مجرد شرب الخمر (ولو) كانت  
 قطرة واخذ برمجها وان زالت) أي رمجها (بعد الطريق اوسكر) عطف على  
 شرب (وزال عقله) بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف تقسيري لقوله سكر  
 فالمراد بالسكر عند أبي حنيفة في حق وجوب الحد هذا المسمى وفي حق حرمة  
 الاشربة ان يهذى وعندهما ان يهذى مطلقا (بنيذ) ونحوه من المسكرات غير

باب حد الشرب

(قوله واخذ برمجها) قيد بوجود الرائحة حال الشهادة عليه اذا لم يمتد كالشهادة عليه بالشرب وبوجدان الرائحة واذا شهد بالشرب  
 فقط يأمر القاضي باستنكاهه فيستنكاهه ويخبره بان رمجها موجود كافي الفتح وان زالت بعد الطريق لا يثبت به ان يشهد بالشرب ويؤلف  
 اخذناه ورمجها موجود كافي الفتح قوله والريح مؤنة سماحا كذا في البحر (قوله وفي حق حرمة الاشربة ان يهذى) ظاهر فيما ليس  
 محرما من الاشربة عنده واما الحرمة باصلها كيف يشترط الهذيان للحرمة وسيد كر المصنف في كتاب الاشربة ان الطريق المفضي الى السكر  
 قد تكون حراما كافي الاربعة المحرمة اهـ فلا توجب الحرمة فيها على الهذيان فهو بخلاف كلامه هذا فتأمل (قوله وعندهما ان يهذى  
 مطلقا) المراد به ان يكون غالب كلامه هذيانا فان كان نصفه مستقيما فليس بسكر ان فيكون حكمه حكم الصحة في اقراره بالحد ودون غير  
 ذلك لان السكران في العرف من اختلاف كلامه جده بهزله فلا يستقر على شيء واليه مال اكثر المشايخ واختاره للفتوى كذا في الفتح

(قوله وأقر به) فيه إشارة إلى الآخرس لا يحد بأشارته بشربه كما لو شهدوا عليه به لم تعرض المصنف لسؤال القاضى المقر من الخمر ما هي وكيف شربها وإن شرب ويذني ذلك كافي الشهادة ولكن في قول المصنف وطم شربه طوما إشارة إلى ذلك (قوله أو السكر بغيرها) يعني ويربها المزل كافي الخمر (قوله أو شهد به رجلان) أي كرسؤال القاضى لهم وقال في البحر عن قاضيان يسألهم القاضى عن الخمر ما هي ثم سألهم كيف شرب لا احتمال إلا كراه وإن شرب لا احتمال أنه شرب في دار الحرب اهـ (قوله حد صاحبها) قال صاحب البحر بخاتمته ظاهرة بغيره لا يكتفى بحده حال سكره لعدم فائدته اهـ وفيه تأمل (قوله ينزع ثوبه) أي الرجل (قوله لأن السكر من المباح لا يوجب الحد كالنبيج وابن الرماك كذا في الهداية وقال المصنف كتاب الاشربة ٧٠) وهل يحد في هذه الاشربة يعني بذلك العسل

والنبيج والبر والسبير والذرة وإن لم يطبخ قيل لا يحد قالوا الأصح أنه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء وكذا المتخذ من الألبان إذا اشتد اهـ وكذا نقله الكمال عن الهداية بعد ذكره لما هشام قال وهو أي لزوم الحد قول محمد فقد صرح أي صاحب الهداية بأن اطلاق قوله هنا لأن السكر من المباح لا يوجب حدا غير المختار ورواية عبد العزيز من أبي حنيفة وسفيان أنهما سئلان شرب النبيج فارتفع إلى رأسه وطلق امرأته هل يقع قالان كان يعلم حين شربه ما هو يقع اهـ كلام الكمال وقال قاضيان الأصح أنه لا يقع على كل حال وإذا سكر من النبيج اختلفوا في وجوب الحد عليه والصحيح أنه لا يحد ولا يصح طلاقه ولا هتافه ولا بيعه ولا نكاحه ولا إقراره ولارده اهـ (قوله لأنه خالص حق الله تعالى) يشير إلى أنه لا يقطع بإقراره بسرقته ويضمن المال صرح به في البحر (قوله ولو ارتد السكران الخ) قال في البحر ويذني أن يصح إسلامه كما كروه اهـ ثم قال وفي فتح القدير أن إسلامه غير صحيح اهـ (قوله لأن الكفر

الخمر (وأقر به) أي بشرب الخمر أو السكر بغيرها (مرة أو شهد به رجلان) لا رجل وأمر أنان فإنها لا تقبل في الحدود (وطم شربه طوما) فإن الشرب بالأكراه لا يوجب الحد (حد صاحبها) أي ثمانين سوطا الخمر ونصفها للعبد لا إجماع الصحابة رضوان الله عليهم (ينزع ثوبه) يعني إلا الأزار (ويفرق على جلده كافي الزنا) لما صرحة (وإن أقر به) أي بشرب الخمر (أو شهد عليه بعد زوال الريح) قيد لمجموع الإقرار والشهادة (أو ثقبها) أي لم شربها بأن ثقبها (أو وجد ربحها منه) بلا إقرار أو شهادة (أو رجع عن إقرار شرب الخمر) شرب (السكر) بفتحين عصير الرطب إذا اشتد وقيل هو كل شراب مسكر (أو أقر سكران لا) أي لا يحد ما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت بإجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا إجماع إلا برأي ابن مسعود وهو شرط قيام الرثعة وأما عدمه بتقيها هو وجدان ربحها فلان الرثعة نعمة وكذا الشرب قد يقع عن أكراه أو اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وشربه طوما لأن السكر من المباح لا يوجب الحد كالنبيج وابن الرماك وكذا شرب السكر لا يوجب الحد وأما عدمه بالرجوع من إقراره فلا لأنه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع وأما عدمه في إقرار السكران فلا زيادة احتمال الكذب في إقراره فيعتال في درئه لأنه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لأن فيه حق العبد والسكران فيه كالعاصي مقوبة عليه كافي سأرت تصرفاته (ولو ارتد) السكران زائل العقل لا يحرم صرعه لأن الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل (أقيم عليه بعض أحد فهر ب فشر ب ثانيا يستأنف الحد كذا في الزنا) لما سيأتى أن الحدود إذا كانت من جنس واحد تدخل

#### باب حد القذف

(هو الحد الشرب كمية) أي عدادا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها للغير (وثبوتا) حيث ثبتت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء كافي سأرت الحدود (وإذا قذف محصنا أو محصنة) ولما كان معنى الإحصان ههنا مغاير المعنى الإحصان في الزنا فصره بقوله (أي مكنا) بمعنى عاقلا بالغنا وإنما اشترط ذلك لأن العار

الخ) هذا قضاء أماديانة فإن كان في الواقع قصدا التكلم به ذكر المعناه كفر والادلا كافي الفتح باب حد القذف القذف لغة لا الرمي بالشئ وشرها الرمي بالزنا وهو من الكبار بإجماع الأمة واستثنى منه الشافعية ما كان في خلوة لعدم حلق العار قال صاحب البحر وقواعدنا لا تأباه ونافسه أخوه الشيخ عمر في الزهر (قوله بشهادة رجلين) قال الكمال ويسألهم القاضى عن القذف ما هو وعن خصوص ما قال ولا بد من اتفاقهما على اللغة التي وقع القذف بها إذ لو اختلفوا فيها بطلت الشهادة وكذا الاتفاق على زمان القذف اهـ (قوله إذا قذف) أي ولم يقيم بينة على صدق مقالته فإن أقامها لم يحد أي القذف وكذا المقذوف أن تقدم السبب كما في البحر من الذخيرية (قوله فصره بقوله أي مكنا الخ) استقط منه قيد الحرية ولا بد منه وقد ذكر في الهداية ويشترط أيضا أن لا يكون مجبوا ولا آخرس ولا خنثى مشكلا وأن لا تكون المرأة رتقاء ولا خرساء

اذ الجيوب والرثاء لا يجذفان فلهما لانهما وان صدق عليهما اثر نفس المحض هنا لا يلحقهما العار بذلك اظهر كذبه بغيره والاخر سطلبه  
بالاشارة ولعله او كان ينطق صدقه كذا في البحر والمبسوط فليتبناه (قوله لانتفاء الزنا منهما) يعني الزنا المؤثم وفي البحر عن  
الظهيرية لو قذف امرأها فادعى البلوغ بالنسب او الاحتلام لم يجد القاذف بقوله اه فهذا يستثنى من قول اثبتنا لوراهقا وقال لا باعنا  
صدقا واحكاما هذه الاحكام البالغين (قوله عفيفا عن زنا) قال في البرهان هو ان يكون معروفا بكف نفسه عن الزنا (قوله وعفته اعم من  
ان وطئ بنكاح صحيح او لا) يعني او لا وطئ اصلا لا يحكم او لا غير لما قال الكمال وفي شرح الطحاوي في الفقه قال لم يكن وطئ امرأة  
بالزنا ولا يشبهه ولا ينكح فاسد في عمره فان كان فعل ذلك مرة يريد النكاح الفاسد سقطت عدالته ولا جد على قاذفه وكذا لو وطئ في غير  
الملك او وطئ امة مشتركة سقطت عدالته وان وطئ مملوكا كتمه وحرمتها مؤقته لا تسقط عدالته كما اذا وطئ امرأة في الخبيث  
او اتمته المجوسية وان كانت مؤمنة يسقط احصانه كأمته وهي اخته رضاعا اه ويستفاد هذا من كلام المصنف آخر الباب اه ولم  
بصور الكمال بوط المولى الامة التي زوجها وذلك لان ملك متعتها ليس الا لزوجه بخلاف المجوسية اذ حرمتها لمارض فتمثل الزنا بلعي  
بوط امة النكوة في الايسر احصانه (٧١) مع قوله بعده لان ملك المتعة فيهن ثابت بنى ذلك التصور اذ لا ملك للمولى في متعة امة

التي زوجها فليمتأمل واهو من امرأته او  
نظر الى فرجها يشبهه وقزوج بنتها او امها  
ودخل بها لا يسقط احصانه عندنا في  
حنيفة وعندهما يسقطانأبدا حرمة  
وله ان كثيرا من الفقهاء يحكمون  
نكاحها وانما قال بغيرتها احتياطافهي  
حرمة ضعيفة لا يثبت بها الا احصان  
الثابت بغيرها بخلاف الحرمة الثانية بزنا  
الاب فانها ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا  
تكنوا ما نكح ابواكم من النساء فلا  
يعتبر الخلاف فيها مع وجود النص  
(قوله بصريه) اي من اي  
لسان كان كما في البرهان واول قال  
لرجل يازاني فقال له غيره صدقت  
حد المبتدئ دون المصدق واول قال له  
صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا  
واول قال زينت بعير او اناقة او ما يشبه

لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما (مسألة) لقوله عليه الصلاة والسلام من  
اشرك بالله فليس بمحصن (عقفا عن الزنا) فان غير المضيف لا يلحقه العار وايضا  
القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وبهذا التعميم يمتاز من  
احصان الزنا (بصريه) متعلق بقذف اي بصرح زنا بأن يقول زينت او يازانية  
او انت زانية او نحوها (او زنا في الجبل) معناه زينت فانه يعني ههنا ايضا  
وهند محمد لا يجد لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة دائرة قلنا حالة الغضب  
ترجع ذلك (او است لايك اولست ببن فلان ابنة) اي قال لست ببن زيدا الذي  
هو ابو المذوف لقوله ايه افظ المصنف (في غضب) متعلق بزنا في المعطوفين  
بعده ونفي البتة في غير الغضب يحتمل المماثلة (حد) القاذف (بطاب المذوف)  
المحصن واشترط طلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه (ولو) كان المذوف  
(فأباً) من مجلس القاذف (حالة القذف) ذكر التعميم في انتشار خاتبة نقلا  
عن المضمرات ولا بد من حفظه فانه كثير الوقوع (يزرع الفرو والحشوة قط) متعلق  
بحد يعني لا يجد كالجرد في حد الزنا لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف  
صادقا لكن يزرع عنه الفرو والحشوة لانه يمنع اتصال الم اليه (لا بلس) اي لا يجد  
بقوله است (ببن فلان جد) بالجر صفة فلان او بدل منه وانما لم يجد لانه صادق  
في نفسه (ونسبته) اي ولا يجد ايضا بنسبته (اليه) اي جده (او الى خاله او عمه

لاحد عليه لانه نسبه لا بيان البهيمية وبه تبين ان حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل اقرينة ويجب في بعضها مع  
عدم التصريح مثل قوله فيم تقدم صدقت هو كما قلت فحينئذ يحتاج لضبط هذه المسئلة اه كذا في البحر (قوله ونحوها) يعني  
كقوله لامرأة زينت بناقة او اتان او ثوب او دراهم فانه يجد لان معناه زينت واخذت البديل واول قال زينت بجمار او بعير او ثور لا يجد  
لان الزنا ادخال رجل ذكره الخ كذا في الفتح (قوله او زنا في الجبل) وكذا يجد او قال هلي الجبل في حالة الغضب وهو الاوجه  
وقيل لا يجد لان لفظة على تعين كون المراد الصعود كما في الفتح (قوله اولست لايك الخ) يعني وام المذوف محصنة لانه في الحقيقة  
قذف لها وفي كلام المصنف اشارة الى انه لو نكحها عن امه او قال لست لايك وامك اولست ابن فلان وفلانة وهما ابواء لاحد عليه  
مطلقا وبه صرح في الفتح والبحر (قوله في غضب متعلق بزنا في المعطوفين عليه) اشتراط كونه في غضب واضح في الاولى  
والثالثة واما الثانية فقد ذكرها في الهداية مطلقة من التقييد بالغضب وقد جعلها بعضهم عليه كالتى تليها وجزم به في غاية البيان ولم يتعقبه  
الكمال وهو بعيدا صرح به في الكافي للحاكم الشهيد بقوله وان قال لرجل ياولد الزنا او يابن الزنا او است لايك وامه حرة مسلمة فعليه  
الحل اه فقد سوى بين الالفاظ الثلاثة وصرح به في فاضيلان قال لرجل است لايك عن اي يوسف انه قذف كان ذلك في غضب او رضاً  
اه كذا في البحر (قوله واشترط طلبه لان فيه حقه) يشير الى ان الاظهر ان الغالب فيه حتى الله صرح به في الهدية وسأني في كلام المصنف

**قوله اورابه** هو زوج امه **(قوله لان كلامهم يسمى ابالخ)** يشير الى انه لو نسبته الى غيره هو لا يقال انت ابن فلان حدوه واسمهمسان  
 نص عليه الكمال **(قوله فلاحد في نفيه)** يعني النفي الصريح في قوله استبان فلان جده والنفي الضمني في نسبته لخواه **(قوله)**  
 ويطالب من يقع القدح في نسبه بقذف الميت) يشير الى انه لو عفا بعضهم بكونه **(٧٢)** تغيره فقامته اندفع العار من نفسه ويا صرح

اورابه) لان كلامهم يسمى ابا وليس باب حقيقة فلاخذ في نفيه (و) لا بقوله يابن  
 ما اسماء) فان في ظاهره في كونه ابنا لايه وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود  
 والسماحة والعفاء (و) لا (بقوله يابن ابري) فانهم جيل من الناس في سواد  
 العراق وقال ابن ابي لي هو قذف فيجد فيه لانه نسبه الى غير ابيه والسجدة عليه  
 ماروي عن ابن عباس رضى الله عنهما انه سئل من رجل قال لرجل يابن لي فقال  
 لاحد عليه (ويطلب) هطف على بطالب المذوف (من يقع القدح في نسبه بقذف  
 الميت يعني لا بطالب بمجد القذف للميت الامن يقع القدح في نسبه بقذفه (كالوالد  
 وان علا والولد وان سفل) لان العار يلحق يوم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف  
 معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثب اكل وارث حق المطالبة (واو) كان  
 الطالب (محروما) من الميراث بالقتل او الكفر والرق فان المذوف اذا كان  
 محصنا جاز لابنه الكافر او العبد ان يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت او ادوا والحد  
 قيام الولد خلافا لفرعيهما (او اد بنت) فان له المطالبة لحد في الجزئية وعند محمد  
 لا يطالب الاثن يربث بالعصوبة (قال يابن الزاين وقد مات ابواه فعلمه حد  
 واحد) لان الغالب في الحدود عندنا حق الله تعالى فتدخل حتى لو قذف رجلا  
 مرارا الوجاعة كل واحد منهم لا يجب الاحد واحد كسبأني سكي من ابن ابي لي  
 كان قاضيا بالكوكة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجد لرجل يابن الزاين  
 فامر باخذه فدخل المسجد فضربه حين ثمانين ثم نين لقذفه الموالدين فبلغ ذلك  
 اباحيفة فقال يا لعجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسئلة واحدة من خمسة اوجه  
 حده من غير خصومة المذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الاحد واحد ولو قذف  
 الفا ووالى بين الحدين والواجب ان يفضل بينهما يوم او اكثر وحده في المسجد  
 وقد قال عليه الصلاة والسلام جنبوا صبيانكم مساجدكم بمجانينكم وسل سيوفكم  
 واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان المذوفين حيان او ميتان فيكون  
 الخصومة اليهما والى واهما وان اجتمعت هلى واحد اجناس مختلفة بان قذف  
 وزنى وشرب وسرق يقام عليه اكل ولا يوالى بينهما خيفة الهلاك بل ينظر حتى  
 يبرأ من الاول فيبدأ بمجد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء  
 بدأ بمجد الزنا وان شاء بالقصاص لاستوائهما في القوة اثبتوتهما بالكتاب واؤخر حد  
 الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزياهي (ولا يطالب احد) من العبد (سيده  
 ولا) احد من الاولاد (اباه بقذف امه) الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب  
 عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له المطالب بوجود السبب  
 وانتفاء المانع (وليس فيه ارث) اي اذامات المذوف بطل الحد عندنا خلافا

الكمال **(قوله جاز لابنه الكافر او العبد)**  
 ان يطالب بالحد خلافا لمحمد) يخالفه في  
 المراج الوهاج وان كان المذوف  
 محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالب  
 بالحد هذا قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر  
 ليس لهم اذالك اه وقال في المجمع واجزنا  
 طلب الابن الكافر والعبد بقذف الاب اه  
 فلم يجعل الخلاف مع محمد بل مع زفر  
 رحمه الله **(قوله او ولد البنت)** هو  
 ظاهر الرواية كافي الفتح **(قوله)** وعند  
 محمد لا يطالب الابن يربث بالعصوبة  
 كذا في النخبة ويخالفه ما في الهداية حيث  
 قال ويثبت لو ولد البنت كما ثبت لو اد الابن  
 خلافا لمحمد اه قال الكمال وقوله خلافا  
 لمحمد يعني في رواية ليست هي ظاهر  
 الرواية عنه ثم قال فان قلت قد ظهر الاتفاق  
 على ولاية المطالبة وادوا بقذف جده  
 وجده انما يخالف زفر في ذلك عند وجود  
 الاقرب فوجه ما في قاضيه ان اذا قال  
 جده زان لاحد عليه قلنا ذلك للاهم  
 لان في اجداده من هو كافر فلا يكون  
 قاضيا لمعين مسليا بخلاف قوله انت  
 ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الاذى  
 فان كان او كانت محصنة حد **(قوله)**  
 والواجب ان يفضل بينهما) هذا على  
 سبيل الفرض والتقدير يعني لو لمه  
 حدان اوجب الفصل وليس المراد انه  
 يقام عليه الحد هنا بعد الفصل فليتنبه له  
**(قوله ذكر الزياهي)** يعني ذكر  
 مانص عليه من قوله حكى البخاري اما اصل  
 المسئلة فتأخوذ بحكي **(قوله)** ولا  
 احد من الاولاد اياه) لو قال اصله لكان

اولى ليشمل الابوين والاجداد والجدات وقال في البحر قيد بالقذف لانه لو شتم ولده فانه يميز ركبا في القنية اه ثم **(لشافعي)**  
 قال صاحب البحر وفي نفي منه شيء تنصيرهم بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فاشتم اولاه  
**(قوله)** وليس فيه ارث) يشير الى ان طلب الفرع بقذف اصله ميتا بالاصالة لا الميراث كافي البحر **(قوله)** اي اذامات المذوف بطل الحد  
 عندنا خلافا لشافعي الخ) ذهب مدبر الاسلام ابو اليسر الى ان المطالب فيه حتى العبد كقول الامام الشافعي رحمه الله تعالى

(قوله ولا اعتياض عنه) كذا لا عفو فيه لكنه ليس بالإمام أن يشيحه بعد ذهاب المقدوف وعفو قبل إذا ما دونه حد لان العفو كان لغوا فتكأن لم يخصهم الى الآن وفي غاية البيان مع ما الى الشامل لا يصح عفو المقدوف الا ان يقول لم يقذفني او كذب شهودي اه كذا في البحر (قوله قال رجل لا تخريزاني فرد عليه بلابل انت حدا) يعني بطلهما ولا عفو كانهما ولا يلحقان قصاصا وكذا لو تضار بايم زان ولا يتكافآن ويبدأ بالبادي لانه ظلم وهذا بخلاف ما يوجب التعزير من السب فانهما يتكافآن بشرط ان لا يكون في مجلس القاضى لانهما يعززان بشاتمهما بين يدى القاضى كافي البحر (٧٣) (قوله اية بولدقنى الخ) كذا ذكره في الهداية والكنز ايضا وقد تقدم لهم في باب

الامان ما يفتنى من هذا من قولهم انى اول التأمين وافر بالثاني حد وان عكس لانه وثبت نسبهما فيهما ولذا ثبت صاحب الهداية على ذلك (قوله واو قال لأمرأة يازانى حد) هذا بالاتفاق لان الترخيم شئ (قوله واو قال لرجل يازانية لا) اى لا يحذو وهو استحسان عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد والشافعى يحد لانه قد فقه على المبالغة فان التامز ادله كافي علامة ونسابة ولهما انه رماه بما يستحيل منه فلا يحذو كذا لو قذف محبوبا وكما لو قال انت محل لازن لا يحذو وكون التامز للمبالغة بجواز لما هدها من التأييد واو كان حقيقة فالحد لا يجب بالشك كذا في الفتح (قوله لاشئ بليس بابى الخ) كان الانسب تقديمه على المسئلة التي قبله انما عاقلها (قوله لا اب له يعني لا اب له معروف في بلد اذ قذف لافى كل البلاد كذا في البحر اه فهذا اعم من مجهول النسب لانه من لا يعرف له اب في مسقط رأسه (قوله او بقذف من لا عنت يولد يعني وقد نفى القاضى نسبه عن ابه واستمر منقطع النسب عنه حتى او ادعى الولد بعده فحد او لم يحد حتى مات او لا من ولم يقطع القاضى نسب الولد حد قذفها وكذا يحذو لو قامت بينة على انه ادها

للشافعى لان الارث يجري في حقوق العباد وهما حق الشرع غالب عندنا (ولا) فيه (رجوع) يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان له قد عرف فيه حقا في كذبه في الرجوع بخلاف حدودهى خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها (ولا اعتياض) اى اخذ عوض (عنه) لانه ايضا يجري في حقوق العباد (قال رجل لا تخريزاني فرد) الاخر كلامه عليه بلا) اى بقوله لا (بل انت حدا) لان معناه لا بل انت زان (ولو قال امرسه فردت به حدث ولا لعان) لان كلامهما قذف الاخر وقذفه يوجب اللعان وقد فها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان في بدائه فائدة ابطال الامان لان المحدود في القذف ليس بأهل الامان ولا ابطال في عكسه لان الملاحة تحذف الحد لان احصائه لا يبطل الامان والمحدودة في القذف لا تلا من لسقوط الشهادة فيحتمل لدفع الامان لانه في معنى الحد (وزيت بك هدر) يعني اذا قال لها يازانية فقالت زيت بك فلا حد ولا لعان او وقع الشك في كل منهما لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا لعان واحتمال انها ارادت زنا هو الذي كان معك بعد النكاح لاني ما كنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب الامان لا الحد او جود القذف منه لانه فجاء الشك (اقر بولدقنى لاعتن وان عكس حد) لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب الامان واذا انقضاء ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد (والولدان) يعني والد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به (له) اى يثبت نسبهما منه لا قراره (قال لأمرأة يازانى حد و لرجل يازانية لا) كذا في تحفة الفقهاء (لا شئ) بليس بابى ولا بانيك) لانه نفى الولادة ولا بصيرته قاذفا (ولا حد بقذف من اه او ولد اب له) لقيام اماره الزنا منها وهى ولادة ولد لاب له ففانفت العفة نظرا اليها (او) بقذف (من لا عنت يولد او ادعى) او قذفها بعد موت الولد لقيام اماره الزنا منها كما مر بخلاف الملاحة بلاننى الولد حيث يحد قاذفها لا انتفاء الامارة (او) بقذف (رجل وطى) في غير ما ذكر بكل وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطى في الصورتين حرام لعينه والاصل ان من وطى وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه (او) وطى (في ملكه المحرم ابدان كاهى اخته رضا او من زنت) عطف على رجل وطى اى لا حد بقذف من زنت (في كفرها

وهو ينكر ويثبت النسب من الاب (درر ١٠ في) ويحد الاب لخروجها من صورة لزواني كافي البحر والفتح (قوله بخلاف الملاحة بلاننى الولد) صرح به في الفتح كما يحد قاذف والد الذنا او ولد الملاحة (قوله بكل وجه كوطى الاجنبية فانه يسقط احصائه ولو كرها) كذا يسقط احصاء المرأة المكرهه فان الاكرام يسقط الاتهم ولا يخرج الفعل به من ان يكون زنا كافي الفتح عن المبسوط (قوله او من زنت في كفرها) لو قال من زنا كان اولى ليشمل الرجل صريحا وان علم حكمه من حكمها وبه صرح في الهداية والمراد انه قذف هذا الاسلام بزنا كان في الكفر بان قال زينت وانت كافر كذا في الفتح

(قوله) وأقراره به أي بالزنا كما مر الخ) كذا قل في البدائع فإن أقام أربعة من الشهود على معاينة الزنا من المذنوب أو على أقراره بالزنا سقط الحد من القاذف ويقام حد الزنا على المذنوب أه قلب في إقامة الحد على المذنوب بالبينّة على أقراره نظر لأنه قد تقدم في كلام البدائع ما يناقض هذا وهو أن الأب ونصه أو أقر أي بالزنا أربع مرات في غير مجلس القاضى وشهد الشهود على أقراره لا تقبل شهادتهم لأنه إن كان مقرا فالشهادة له وإن الحكم بالإقرار لا الشهادة وإن كان منكرا فلا إنكار منه رجوع والرجوع من الإقرار في الحدود الخالصة حقا لله صحيح أه فقد أضاف هذا صريحا أنه لا حد على المذنوب بأقامة البينة على أقراره ولا حد على القاذف بأقامة البينة ويمكن دفع المناقضة بحمل قول صاحب البدائع على ألف وانشر المشوش بارجاع قوله سقط الحد من القاذف إلى قوله أو على أقراره على الزنا وارجاع قوله ويقام حد الزنا على المذنوب إلى قوله فإن أقام أربعة من الشهود على معاينة الزنا من المذنوب أه ولكن لا ينبغي ما فيه من التكلف ولا بساعده كلام الحنفية وفي كلام الكمال ما يشير إلى هذا حيث قال فإن شهد رجلان أو رجل واحد أو ثلث على أقرار المذنوب بالزنا يندبر عن القاذف والحد عن الثلاثة أي الذين أقامهم القاذف فشهدوا بالزنا لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة فكانا معا أقراره بالزنا لأن الاعتبار في الإقرار اسقاط الحد لا أقامته لأن ذلك لا يمكن ولو كثرت الشهود أه (٧٤) وفي التتار خاتمة عن التهذيب شهادة أربعة

أنه أقر بالزنا لا أحده عليهم ولا على الشهود عليه بالزنا أه (قوله) يؤجل إلى قيام المجلس) هو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف يستأنى به إلى المجلس الثاني كافي الفتح (قوله ولا يكفل) قال الكمال ولا يكفل في شيء من الحدود والقصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول وهذا بحسبه أبو حنيفة وفي قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد يؤخذ منه الكفيل فلهذا لا يجلس عندهما في دعوى الحد والقذف والقصاص ولا خلاف أنه لا يكفل بنفس الحد والقصاص ثم قال وكان أبو بكر الرازي يقول مراد أبي حنيفة أن القاضى لا يجبره على إعطاء الكفيل فأما إذا سمحت نفسه به فلا بأس لأن تسليمه نفسه مستحق عليه والكفيل في الكفالة بالنفس إنما يطالب بهذا القدر أه

للمحقق الزنا منها شرطا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الأديان (أو) بقذف (مكتوب مات من وفاة) لتتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه (وحد مستأن من قذف مسلمانا) أي في دار الإسلام لأن فيه حق العبد وقد التزم إتيان حقوق العباد (و) حد (قاذف وأطى عرسه حذضا) يكون الحرمة مؤقتة (أو) وأطى تجارية (أو) كونه حرمت مؤقتة تأتمه المجوسية أو مكانته (قاذف مجوسي) نكحاه فأسلم فإنه يحد عند أبي حنيفة خلافا لهما وهذا منى على ما سبق أن تزوج المجوسي بالمحارم له حكم النكح فيما بينهم هذه خلافا لهما (إذا أقر) القاذف (بالقذف يطالب) أي القاذف (بالبينة) على كون المذنوب زانيا (فإن أقام أربعة على زنا أو أقراره) أي بالزنا (كأمر) أي أربعا في أربعة مجالس (حد المذنوب وإن عجز) القاذف عن إقامة البينة (للحد) واستأنجل لأحضر شهود في المصر يؤجل إلى قيام المجلس فإن عجز حد ولا يكفل أبذهب فيطلبهم بل يجلس ويقال أبعث إليهم) من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء (كفي حد) واحد (بجنايات) اتحد جنسها بخلاف ما اختلف (أي جنسها) وقد مر تفصيله

### فصل

(التعزير تأديب) في الكشف العزr المنع ومنه التعزير لأنه منع من معاودة اقبيح (دون الحد) أي أدنى قدرا من الحد وهو قد يكون بالحبس أو الصفم

(قوله) بل يجلس ويقال له أبعث إليهم) هو ظاهر الرواية وذكر ابن رستم عن محمد إذا لم يكن له من يأتي بهم أطاق عند وبعث معه واحدا (أو) من شرطه أيرده عليه كذا في الفتح وفيه إشادة إلى أن المراد بالحبس حقيقته وبه صرح في التتار خاتمة فقال المراد بالحبس حقيقة وقال في البدائع والمراد بالحبس الملازمة أي يقال للمدعى لازمه إلى هذا الوقت فإن أحضر البينة فيه والاخلى سبيله أه (قوله) كفي حد من واحد بجنايات اتحد سببها) هو من التداخل في الحكم لا السبب وقد مر أنه في سجن والتلاوة من فروع التداخل أو قذف آخر وقد سبق سوط من حد (لأول كفي) كذا في الفتح فصل (قوله) التعزير تأديب) قال الكمال التعزير التأديب فيما شرع فيه التعزير إذا رآه الإمام واجب ولا ينبغي على أحد أنه يقسم إلى ما هو حق العبد وحق الله كان حق الله ملكه الإنسان وإن لم يكن محتسبا لأنه من باب إزالة المنكر باليد والشارع ولي كل أحد ذلك أه وهو يشير إلى أنه لا يقيم غير الحاكم الأحال قيام المعصية وأما بعده فليس إلا الحاكم كذا في البحر وما كان حق العبد يتوقف على الدعوى لا يقيم إلا الحاكم أو من حكمه فيه وفي البحر من المجتبى وقبل لصاحب الحق أقامته كالفقاصص وقبل للإمام لأن صاحب الحق قد يسرف فيه غلطا أه (قوله) دون الحد) أي الذي هو أدنى الحدود وهو حد العبد لما سجد كره المصنف (قوله) أو الصفم) كذا في المغرب ونقله في العناية عن الظهيرية أه وقال في البحر ذكر أبو اليسر واليسر غشى أنه لا يباح التعزير

بالصحة لانه من اعلى ما يكون من الاستهفاف فيصان عنده اهل القبلة كذا في المجتبى والضعف الضرب على القفا اهـ (قوله او الضرب) سببه كرم المصنف آخر الباب انه يكون بالقتل لمن رآه يرفى وبقي التعزير بالشتم واخذ المال فاما التعزير بالشتم فهو مشروع بعد ان لا يكون قد فاق في البحر عند المجتبى واما بالمال فصفته ان يحبس من صاحبه مدة تليز جرمه ويهدى اليه كافي البحر من البرازية اهـ ولا يفتي بهذا لما فيه من تسلط الظلمة على اخذ مال الناس فيما كونه (قوله اكثره تسعة وثلاثون سوطا) سيقده المصنف بما اذا كان سببه من جنس ما يجب فيه حد القذف نحو ان يقول لذمية او ام ولد يازانية كافي الخالية (قوله واقله ثلاثة) هذا على ما ذكر القدر ويوقال به نقله في الهداية ذكر مشايخنا ان ادناه على ما يرى الامام بقدره بقدر ما يعلم انه يزجر به لانه يختلف باختلاف الناس وعن ابي يوسف انه على قدر عظم الجرم وصغره وعنه انه يقرب كل نوع من بابه فيقرب اليه المس والقبلة من حد الزنا والقذف بغير الزنا من حد القذف اهـ وتقريبه من حد الزنا ان يكون فيه اكثر الجملدات وتقريبه من حد القذف ان يكون فيه اقل الجملدات كذا في النهاية (قوله واما قال اقله ثلاثة لان مادونه لا يقع به الزجر) اي لمن يناسبه لما قد علمت (٧٥) انه ليس لازما لاختلافه باختلاف الناس (قوله ولا يفرق) كذا في الهداية وفي حدود الاصل يفرق التعزير على

الاهضاء وفي اشربة الاصل بضرب التعزير في موضع واحد وقال الزيلعي ليس في المسئلة اختلاف الرواية واختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فالاول فيما اذا بلغ بالتعزير اقصاه والثاني فيما اذا لم يبلغ وهكذا في المجتبى وقبح القدير كافي البحر (قوله والتعزير على اربعة مراتب) كذا في الفتح عن الشافعي (قوله) هو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا (قوله) قبه في شرح الجمع من اذاهية بان يكون مع النظر بوجه عبوس اهـ ولا يخفى ان هذا مع ملاحظة السبب فلا بد وان لا يكون مما يبلغ به ادنى الحد كما اذا اصاب من اجنية غير الجماع (قوله) والثاني الاعلام والجرا الى باب القاضي) يتميز عن الاول بحصول الاول بعد اجتماع القاضي من غير سبق طلبه لمن

او تعزيرك الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب فحينئذ (اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة) لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ حد الحد واول الحدار عبون وهو حد الهبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى واما كان اقله ثلاثة لان مادونه لا يقع به الزجر (ولا يفرق) الضرب على الاهضاء (هنا) اي في التعزير كما يفرق في الحد للمساكن والتعزير على اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف كالقهاء والعلماء وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخسائس فالاول الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والجرا الى باب القاضي وتعزير الاوساط وهم السوقية الاعلام والجرا الى باب القاضي والخصائس وتعزير الخسائس الاعلام والجرا الى باب القاضي والخصائس والضرب (وصح حبسه مع ضربه) اذا احتجج الى زيادة تأديب (وضربه اشد) من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كذا لا يؤدي الى فوت المقصود ولذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ويضرب قائما في ازار واحد (ثم) الضرب (لانا) اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم حيث قال على رضي الله عنه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفتين ثمانون جلدة وعليه اجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم (ثم) لا شرب ثم القذف لان جنابة الشرب طوع بها وجنابة القذف لا احتمال كون القاذف

بمزه والابعد الثاني والاول اهـ وعلى ما ذكر في البدائع التميز ظاهر لقوله تعزير اشراف الاشراف بالاعلام المجرد وهو ان يهت القاضى امينه اليه فيقول بلغني انك تفعل كذا وكذا وتعزير الاشراف الاعلام والجرا الى باب القاضي والخطاب بالوجه الخ واما على ما ذكره الكمال فيتميز الثاني من الاول بالخصوصية في ذلك زيادة من الجرا والاعلام فانه قال تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلماء بالاعلام وهو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا فيزجر به وتعزير الاشراف وهم الاسماء والدهاقين بالاعلام والجرا الى باب القاضي والخصوصية في ذلك وتعزير الاوساط وهم السوقية بالجرا والخصائس وتعزير الاخسة بهذا كله وبالضرب اهـ (قوله وضربه اشد من ضرب الخلد) يؤخذ من التعليل ان هذا فيما اذا عزم مادونا اكثره والافسدة وثلاثون من اشد فوق ثمانين حكما فضلا عن الضرب اربعين مع تنقيص واحد من الاشدية في فوت المعنى الذي لاجله نقص كذا قاله الشيخ قاسم بن قطلوبغا (قوله ويضرب قائما في ازار واحد) كذا في الفتح عن المبسوط ثم قال وفي فتاوى قاضيان بضرب في التعزير قائما عليه ثيابه ويتزع الخشوع والفرو ولا يمد في التعزير اهـ (قوله لان جنابة الشرب مقطوع بها) اي متقن بسببها للمشاهدة كذا في البحر والنهر اهـ ويمكن ان يقال لا يلزم من المشاهدة التيقن بالسبب لانه قد يكون لاساعة لثمة وتقوم عليه بينة ويمكن الجواب بان المراد التيقن من حيث الظاهر



(قوله قال له يافاسق فأراد إثباته) يعني بأن يشهد الشهود أنه فاسق من غير بيان سببه لا يقبل أما لو أراد إثبات فسقه ضمنيا لم يصح فيه الخصومة كجرح الشهود إذا قال رشوهم بكذا فعليه رده تقبل (٧٦) البينة كذا هذا اه نقله صاحب البحر عن

صادق في قذفه ويجزئه من إقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده وأبائهم عن أدائهم أو لأن شارب الخمر قد يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيمتنع منه جنائتان ومن القاذف جنائية واحدة فلهذا كان ضربه أخف من ضرب الشارب وإن كان منصو صاعليه كذا في الكافي فاضحيل ما قال صدر الشريعة أقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لأن حد الشرب لم يثبت بالقياس بل بإجماع الصحابة غاية أن سند الإجماع هو القياس وقد تقرر في الأصول أن الحكم يستند إلى الإجماع لا سنده (وعزير بقذف مملوك) عبدا أو أمة أو أم ولد (أو كافر بزناه) لأنه جنائية قذف وقدا متنع وجوب الحد فقد الإحصان فوجب التعزير ولهذا يبالغ في التعزير غاية وفي الصور الآتية الرأى إلى الإمام وصورتان أخريان يجب فيهما البلوغ في التعزير غاية أحدهما إذا أصاب من الأجنبية كل حرام غير الجماع والثانية ما إذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الإخراج كذا في الكافي (و) عزير بقذف (مسلم يافاسق إلا أن يكون معلوم الفسق) فحينئذ لا يعزرد كرهه قاضيهما (قال له يافاسق فأراد إثباته لدفع التعزير لا يسمع) لأنه شهادة على الجرح المجرد بخلاف ما إذا قال يا زاني فأراد إثباته حيث يسمع) لأنه يثبت عليه الحد وهو حق الله تعالى فلا يكون جرحا مجردا كما سيأتي في كتاب الشهادة (و) عزير (يسا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخذئ يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص) إلا أن يكون أصا كذا في الخاتمة (ياديوث) هو من لا يغار على زنا أهله (قرطبان) هو معرب قطنان مرادف ديوث (يا شارب الخمر يأكل الزنا يا ابن القحبة) في الفتاوى الظهيرية القحبة الزانية مأخوذة من القحباب وهو السعال وكانت الزانية في العرب إذا سهر رجل سعلت لي قضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا قحبة وقيل هي من تكون همها الزنا وقيل هي أفحش من الزانية لأن الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة أقول برده على ظاهره أن مقتضى هذه المعاني أن يكون في القحبة معنى الزنا مع زيادة أمر قبيح فينبغي أن يجب فيه الحد كما يجب في باب الزانية كما هو الأهم إلا أن يقال إن الحد إنما يجب إذا قذف بصريح الزنا أو بما هو في حكمه بأن يدل عليه اللفظ اقتضاء كذا إذا قال است لايتك أولست بآب فلان آبه في الغضب كما هو ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما هو ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر يؤيده ما قال الزبلي لا يقال يجب الحد بقوله لغيره است لايتك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بالشبهة لانا نقول فيه نسبة أمه إلى الزنا اقتضاء والمقتضى إذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد إذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هنا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد وضع تأمل (باب الفاجرة) فانها من تباشر كل معصية فلا يكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا حسبه (ألك مأوى الأقصوص أنت مأوى الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرامزاده) معناه المتولد من الوطء الحرام وهو أعم من الزنا وغيره كالوطء حالة الخبث وفي العرف لا يراد إلا ولد الزنا وكثيرا ما يراد به

القنية فالمصنف ذكر بعض ما فيها مع الحاجة إلى ذكر باقيه ثم قال في البحر وإذا قال يافاسق فلما رفع إلى القاضي ادعى أنه رأى يقبل أجنبية أو طائفا أو خلاها ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا أنهما رأياه فعل ذلك فلا شك في قبوله وسقوط التعزير عن القائل وينبغي على هذا القاضي أن يسأل الشاتم عن سبب فسق من نسبته فإن بين سبب الشتم عيا طلب منه إثباته وينبغي أنه أن بين أن سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة إليه أن يكون صحيحا ولا يسأله بينة بل يسأل المقول له عن الفرائض التي عليه فإن لم يعرفها ثبت فسقه فلا شيء على القائل له يافاسق لا صرح به في المجتبى أن تارك الاشتغال بالعلم لا تقبل شهادته اه (قوله بخلاف ما إذا قال يا زاني) من تمة كلام القنية وقدم المصنف في آخر باب حد القذف (قوله وعزير بقذف مسلم) قال في البحر التقيد بالمسلم اتفاق إذا شتم ذميا يعزير لأنه أو تكبب معصية كذا في الفتح وفي القنية أو قال لم يودى أو مجوسى بكافرياً ثم إن شق عليه قال صاحب البحر ومقتضاه أنه يعزير لا تركابه ما أوجب الأثم اه وفيه تأمل (قوله وعزير بكافر) كذا في الهداية وقال في التتار خاتمة من المضمرات قال بعضهم من قال لا عزير بكافر لا يجب التعزير ما لم يقل بكافر بالله لأن الله تعالى سمى المؤمن كافرا بالطاغوت فيكون محتملا كذا في التمر قلت يرجع خلافه حالة السب والاذية فلذا أطلقه في الهداية وغيرها (قوله) إلا أن يكون أصا كذا لو كان به ما وصفه ككل الربا وشرب الخمر

(قوله فينبغي أن يجب فيه الحد) نقل النص صريح بوجوب الحد بقوله باب القحبة في منح الفقار من المضمرات اه (الخبيث)

**قوله** وانما هزر فيها لانه آذى مسلما والحق به الشين) يشير الى ان كل من ارتكب منكرا او آذى مسلما يعني او ذميا بغير حق بقول او فعل هزر قال في منيع الغفار و لو يميز العين وكذا في الاشياء والنظائر **(قوله)** وقيل في هزرنا الى قوله وهذا حسن كذا في الكافي) مثله في الهداية وقال الكمال فيحصل ثلاثة مذاهب وهو ظاهر الرواية لا يعزر مطلقا ويحذر الهندو ان يعزر مطلقا والمفصل بين كون المخاطب من الاشراف فيعزر قائله والا فلا **(قوله ٧٧)** ادعى على رجل سرقة) كذا في البحر عن القنية ثم قال وفي الفتاوى المراجعة اذا

ادعى على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز عن اثبات ما ادعاه لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند حاكم شرعي اه **(قوله)** وهو حق العبد كذا قال في البحر من الخائبة وفي الفتح لا يخفى على احد انه ينقسم الى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فيحق العبد يجرى فيه ما ذكرنا من نحو الابراء وما لا يجب منه حق الله تعالى فقد قدمنا انه يجب على الامام قامة ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك **(قوله)** وشهادة رجل وامرأتين) كذا في التتار خائبة من المتقي ويخالفه ما قال في الجوهر ولا يقبل في النعز بر شهادة النساء مع الرجال عند ابي حنيفة لانه عقوبة كالحد والقصاص وقال ابو يوسف ويحذف قيل شهادة النساء مع الرجال لانه حق آدمي كالدنيون لانه يصح الهفو عنه اه وقد علمت تقسيمه **(قوله)** لا يعزر الزوج زوجته على ترك الصلاة الخ) قال في التبيين وقوله يعني صاحب الكفر بخلاف الزوج اذا هزر زوجته الخ يشير الى انه يجوز له ان يضرب بها هذا الاشياء يعني ترك الصلاة والزينة والغسل من الجنابة وترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه والخروج من البيت ثم ذكر ما قاله المصنف ايضا بعده **(قوله)** رأى رجلا مع امرأته الخ) كذا قاله الزيلعي وقال قبله مثل الهندواني من رجل وجد

انطبع الشين فلا يجده وانما هزر فيها لانه آذى مسلما والحق به الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير (ولا) اي لا يعزر (ب) باسجار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابن الحجام (و) او ليس كذا يا واجر) فانه يستعمل فيمن يؤجر اهله لان كونه ليس معناه الحق في التعازير بل بمعنى المؤجر فلا تعزير فيه (يا بعا) فانه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا (يا ضحكة) بوزن نقطة من يضحك عليه الناس وبوزن الهزة من يضحك على الناس (يا سخرة) هو ايضا كذلك وقيل في صرنا يعزر في ياكلب يا حمار يا خنزير يا بقرة اذ براد به الشتم ويتأذى به وقيل اذا كان المسبوب من الاشراف كالنساء والعامة يعزر لان الوحشة تلحقهم بذلك وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهذا حسن كذا في الكافي (ادعى عند القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر) لان المقصود المسمى تحصيل ماله لا السبب والشتم (بخلاف دعوى الزنا) فانه اذا لم يثبت بعد المصرا (وهو حق العبد) اي حق العبد بالغ فيه (فيجوز الابراء فيه والعفو واليمين والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامرأتين بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تعالى حيث لم يجز فيه شيء من ذلك) يعزر المولى عبده الزوج زوجته على تركها الزينة (و) تركها غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل وترك الاجابة الى الفراش) لا اي لا يعزر الزوج زوجته (على ترك الصلاة والاب يعزر الابن عليه) قال في النهاية انه انما يضرب بالمنفعة تعود اليه لا بالمنفعة تعود اليها الا يرى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلاة وله ان يضربها على ترك الزينة ونحوه (من حداد عز فاته هدر) لانه فعل مافعل باصر الشرع فيكون منسوب الى الامر فكأنه مات تحت انقه (الامرأة غرر هازوجها) بمثل ما ذكرنا (فانت) فان دمه لا يكون هدر لان تأديبه مباح فينفيد بشرط السلامة (ادهت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر) وكذا الما اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى رأى رجلا مع امرأة او مع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في المنية

#### كتاب السرقة

(هي) اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان وشرطا (اخذ مكلف) اي ما قل بالغ (خفية) قدر عشرة دراهم مضروبة بجيدة محرزا) صفة قدر او حال منه (بمسكان او حافظ) فقد زيد على المعنى القوي او صاف شرطا منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه

رجلا مع امرأته ليحمله قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصباح والضرب بما دون السلاح لا وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل اه **كتاب السرقة** **(قوله)** فقد زيد على المعنى القوي او صاف شرطا) قال الكمال وزيادة الاوصاف لاناطة الحكم الشرعي بها لاشك ان اخذ اقل من النصاب خفية سرقة شرعا لكن لم يلحق الشرع به حكم القطع اه

(قوله والمعنى اللغوي مراعى فيها ابتداء وانتهاء) بمعنى اذا كان بالهزار كافي التبيين (قوله او ابتداء فقط) اى اذا كان بالليل لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكن بالخفية فيه ابتداء لا يمنع القطع في اكثر السارق لا سيما في ديار مصر بخلاف ما اذا كانت في النهار لانه وقت يلحقه الغوث فيه كافي التبيين (قوله وفيها مسارقة معين المالك او من يقوم مقامه) اى في الحفظ وشرطها ان تكون خفية على زعم السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق واخرجه من الدار وصاحب الدار يعلم ذلك والسارق لا يعلم انه يعلم قطع ولو كان السارق يعلم بان صاحب الدار يعلم ذلك لا يقطع لانه جهر كافي التبيين (قوله بجدة) يشير الى ما قال الكمال حتى او كانت زبوا لا يقطع بها او تجوز بها لان نقصان الوصف بنقصان الذات ويشترط ان يخرج ماسرقة ظاهرا حتى او تباع دينار في الحار ثم يخرج به لا يقطع ولا ينظر تعوطه بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للعل وان يخرج النصاب بمرة واحدة فلا يخرج بعضه ثم يدخل واخرج باقية لا يقطع اه ولا يشترط ان يكون المالك واحدا فيقطع بسرقة عشرة دراهم لعشرة من ٧٨ حرز واحد كافي شخصه الظهيرة (قوله

وشرطها كونها وزن سبعة مثاقيل) قال الكمال مقتضى ما ذكره من الدارهم كانت زمن النبي صلى الله عليه وسلم مختلفة صنف عشرة وزن خمسة وصنف وزن ستة وصنف وزن عشرة ان يعتبر في القطع وزن عشرة لقتضى اصلهم في ترجيح تقدير المجرم بعشرة فانه ادر اللحد وما كان دارنا كان اولى ثم قال ثم هذا البحث الزام على قواهم ان وزن سبعة لم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاما ان قيل كاشافية انها كانت كذلك في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا اه ويلوح انه يرد كذلك على قول الشافعية لوجود العلة (قوله وسألهما الخ) لم يذكر سؤال السارق اذا قربها ولا يسأله عن الزمان ولا عن المكان ويسأله عن باقي الشروط كذا في الفتح اه وترك السؤال عن المكان مشكلا لاحتماله انه من دار الحرب لما بحثه صاحب البحر وقال اخوه صاحب النهر الصواب انه يسأله لجواز ان يكون

محرزا وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها ابتداء وانتهاء كذا باشر سبب الاختصاصية واختصاصية او ابتداء فقط كذا نقب الجدار خفية واختصاص المال من المالك مكبرة على الجهار ثم انها ما صغرى وهى السرقة المشهورة وفيها مسارقة معين المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهى قطع الطريق وفيها مسارقة عين الامام لانه المتصدى لحفظ الطريق باهوانه وشرطه كون السارق مكفلا لان الجناية لا تتحقق بدون العقل والبلوغ والقطع جزءا لجناية وشرطه كون المأخوذ عشرة دراهم مضروبة بجدة فصاعدا او قدرها قيمة فان النص الوارد في حق السرقة يحمل في حق قبة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال صلى الله عليه وسلم لا يقطع السارق الا في ثمن المجرم وقال اصحابنا المجرم الذي قطع اليد فيه على عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان يساوى عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل لانه المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة لانها المتناولة هي فالاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى او سرق عشرة تبرأ لاساوى عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها بصفة الكمال والتبرأت نقص من المضروب قيمة ولهذا شرطوا الجودة حتى او سرق عشرة دينة لم يقطع عندنا بحنيفة وزفر وشرط كون المأخوذ من حرز لا شبهة فيه لان ما يدعى بالشبهات لا يستوفى بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحفظ وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى (في قطع السارق) اى عينه (ان اقر مرة) كافي القصاص وحده القذف ويروى عن ابي يوسف عدم القطع الا باقرار مرتين (او شهد رجلان) كافي سائر الحقوق (وسألهما) اى الشاهدين (الامام كيف هى وماهى ومتى هى واين هى وكفى ومن سرق وبنائها) لزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويجب به الى ان يسأل عن الشهود للتمهة ثم يحكم بالقطع (وان اشترك جميع) في السرقة

في دار الحرب اه (قوله كيف هى) اى كيف السرقة لاحتمال كيفية لا يقطع معها كادخال يده في النقب (قوله وماهى) (واصاب) اى ما هيته فانها تطلق على نحو استراق السمع (قوله ومتى هى) اى في اى زمن لانه عند التقادم يضمن الما ولا يقطع (قوله واين هى) اى من اى محل سرق لاحتمال انه سرق من دار الحرب من مسلم (قوله ويجبسه الى ان يسأل عن الشهود للتمهة) يشير الى ما قال الكمال ان القاضي لو صرف الشهود بالعدالة قطعها وله على القول بان القاضي يقتضى بعلمه وهو خلاف المختار الآن (قوله ثم يحكم بالقطع) قال الكمال ولا يقطع الا بحضور المسروق منه والشاهدين فان ظاهرا او ماتا لم يقطع اه وكذا لو اصاب اومات احدهما في ظاهر الرواية كافي النهار ثم قال الكمال وهذا اى اشتراط الحضور في كل الحدود سوى الرجوع ويمضى القصاص ان لم يحضروا استمسكتا هكذا في كافي الحاكم ونقله عنه صاحب البحر وبه اخوه صاحب النهر اه قلت استثناء الرجوع بخلاف لما تقدم لهم في حد الزنا بالرجع انه اذا غاب الشهود او ماتوا سقط الحد فلا يتجه الاستثناء الجلد فيقسام حال التوبة والموت بخلاف

الرجم لا شتراط بمادة الشهود به اه وهذه عبارة الحاكم الشهيد في الكافي قال في اوائل كتاب الحدود واذ شهودوا بالزنا والاحصان ثم ماتوا او ضلوا او عصوا او ارتدوا قبل ان يقضى بشهادتهم لم يرجم ولم يعد الشهود وكذلك ان اصاب احد الشهود وان كان غير محصن اقيم عليه الحد في الموت والغيبة وبطل فيما سواهما وكذلك فيما سوى الحدود من حقوق الناس اه وقال الحاكم في كتاب السرقة واذ كان اي المسروق منه حاضر او الشاهدان ثابتان لم يقطع ايضا حتى يحضر او قال ابو حنيفة بعد ذلك يقطع وهو قول صاحبيه وكذلك الموت وكذلك هذا في كل حد وحق سوى الرجم ويمضي القصاص وان لم يحضر واستحصانا لانه من حقوق الناس اه ونقله عنه الكمال في كتاب الحدود وكذا ذكرناه عنه ثم هذا نص صريح الحاكم في الحدود والسرقة بما قلناه فيلزم به له (قوله والابنوس) بفتح الباء فيجمع كذا في الفتح قال العيني بفتح الباء معرب (قوله وفي الصحاح شجر طيب الرائحة) اه يعني بوضعه على النار لما قل فيما لا يسع الطيب جملة وهو اي الابنوس من دون الاخشاب اذا وضع على النار يخرج نور اطيبا من غير تنقيير وبهذا يفرق بينه وبين ما يغش به من الخشب هذا اذا كان يابس وان كان رطبا للتهب بالنار اه (قوله غير مرغوب فيها) لفظة غير زائدة (قوله وكان خفيفا لا يشغل على الواحد حمله) كذا في الهداية وهله بأن النقيض منه لا يرغب في سرقة اه (٧٩) وقال الكمال ونظر فيه بأن ثقله لا ينافي سلبته ولا ينقصها وانما يثقل فيه رغبة الواحد

لا الجملة ولو صح هذا امتنع القطع في فردة جل من قاش ونحوه وهو منتفح واذا اطلق الحاكم في الكافي القطع اه (قوله لا) اي لا يقطع بتافه اي حقير (قوله كخشب) اي لم يدخله صنعة تغلب عليه كالحصر الحسيسة والقصب المصنوع يورى حتى او غلبت في الحصر قطع فيها كالحصر البغدادية والعبدانية في ديار مصر والاسكندرية وهي العبدانية بخلاف الحصر الحسيسة لتقصان احرازها حيث كانت تسقط في غير الحرز ولا تشبه التفاهة فيها كما قالوا انه لا يقطع في الملح كذلك ولا يقطع في الآجر والتمار لان الصنعة لم تغلب فيها على قيمتها وظاهر الرواية في الزجاج انه لا يقطع لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقص المصلحة كذا في الفتح (قوله وسبك)

(واصاب كلا قدر نصاب) وهو عشرة دراهم (قطعوا وان اخذ المال) كله من الخرز (بعضهم) لان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد الباقيون للدفع فلو امتنع الحد مثله لا تمتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح باب الفساد (يقطع بالساج) خشب مقوم يجلب من الهند (والقنا) الرخ (والابنوس) خشب صلب وفي الصحاح شجر طيب الرائحة (والعود والمسك والادهان والورس) نبات كالسمسم ليس الا باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة كذا في القاموس والزعفران والعنبر والقصوص الخضر) كأنها الزمرد (والياقوت والزمرد واللؤلؤ واللعل والفيروزج) وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب فيها (وانما وباب من خشب فان الصنعة فيهما غلبت على الاصل فالحق بالاموال النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا غير منصوب على الجدار خارج البيت وكان خفيفا لا يشغل على الواحد حمله (لا) اي لا يقطع (بتافه) اي حقير (يوجد مباح في دارنا كخشب وخشيش وقصب وسبك وصيد وزرنج ومغرة) وهي الطين الاحمر (ونورة) ولا يما يفسد سريرا كالبخس واللحم وفاكهة رطبة ونحوه على شجر) ادم الاحراز (وبطبخ وزرع لم يحصد) ادمه فيهما ايضا (و) (في اشربة مطربة وآلات لهو وصاب من ذهب او فضة

شامل للمباح (قوله وصيد) شامل للطير بجميع انواعه حتى البط والدجاج كافي التبيين وهو الاصح كافي النهر (قوله وزرنج) هو بالكسر فارسي معرب كافي المصباح ونظر بعضهم في الزرنج فقال ينبغي ان يقطع به لكونه مرغوبا فيه لانه محرز ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال كذا في الفتح (قوله ومغرة) هو بفتح التاء وتسكين العين كافي البرهان (قوله ولحم شامل للصيد كافي التبيين وكذا الحكم في الخبز كافي البرهان (قوله ونحوه على شجر ادم الاحراز) اي الاحراز الكامل ولذا قال في البرهان ولو محرزا بمحاطة (قوله وزرع لم يحصد) يشير الى القطع بما حصد ووضع في الحضيرة وبه صرح في البرهان وقال الكمال والقطع في الحنطة وغيرها اجاما انما هو في غير سنة القحط اما في فلاة سوا كان مما يتسارع اليه الفساد ولا لانه من ضرورة ظاهرا وهي تبخير التناول وهنه صلى الله عليه وسلم لا قطع في مجاعة مضطروا عن غير رضاه لانه لا قطع في عام سنة (قوله وفي اشربة مطربة) يشير الى القطع بسرقة الخلل وبه صرح الكمال قال وفي سرقة الاصل يقطع بالخل ونقل الناطق في كتاب المجرد قال ابو حنيفة لا قطع في الخلل لانه قد صار خيرا مرة وفي نوادر ابن سليمان برواية علي بن الجهم لا قطع في الرب والجلاب (قوله وآلات لهو) قال الكمال واختلف في طلب التزاة فقبل لا يقطع به واختاره المصدر الشهيد لانه يصلح لهو وان كان وضعه لغيره وقيل يقطع لانه مال متقوم ليس موضوعا لهو فليس آله لهو

(قوله وشطر نج) قال الكمال ولو كان من ذهب وهو بكسر الشين بوزن قرطاج (قوله وزد) بفتح النون وهو الذي يلعبه الأفرنج  
 قاله العيني (قوله وباب مسجد) فيه استدراك لما قدمه من قوله وباب من خشب والتقييد بالمسجد اتفاقاً لأنه كذلك في الدور ولا قطع بمشاع  
 المسجد كسره وقاديله لعدم الخرز وكذا استار الكعبة كما في الفتح (قوله ونش) شامل لما كان القبر في بيت مغلق في الأصح  
 وكذا لو سرق من ذلك البيت ما لا غير الكفن أو من تابوت في القافلة ﴿ ٨٠ ﴾ وفيه الميث لا يقطع وأواعة إذا ص ذلك الإمام قطع

وسطر نج وزد) لأن من أخذها يتأول الكسر أو الأرافة بخلاف دراهم عليها التماثيل  
 لأنها ما أهدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تأويل الكسر (وباب مسجد) لعدم  
 الإحراز (ومصحف) لأنه ليس بمحرز للتمول وأخذه وتأنيقاً فيه (وصبي  
 حر) لأن الحر ليس بمال (ولو) كان المصحف والصبي (محمليين) لأن ما فيهما تابع لهما  
 فلا يعتبر (وعبد كبير) لأن أخذه غصب أو خداع لا سرقة (ودفاتر غير الحساب) لأن  
 المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولأنها إن كانت شرعية ككتب التفسير والحديث والفقه  
 فهي كالمصحف وإن كانت أشياء مكرهة فهي كالطنبور وأما دفاتر الحساب فالمدكور  
 في الكفا في المراد دفاتر أمضى حسابها لأن ما فيها لا يقصد بالاختصاص المقصود الكوفاً  
 فيقطع أن بلغت نصيباً أو في المحيط سرق دفاتر حساب انسان واستعملها يضمن لمالكها  
 قيمتها وهو أن ينظر بكم يشترى ذلك وهو نظير من حرق صك انسان ضمن قيمة الصك  
 مكتوباً على قول أكثر المشايخ ولا ينظر إلى المال (وكتب وفهد) لأنها بوجدها من مباح  
 الأصل (وخيانة) كأن يخون المودع ما في يده من الشيء المأمون (وخلس) أو هو أن  
 يأخذ من اليد سرقة جهراً (ونهب) وهو أن يأخذ على وجه العلانية قهراً من ظاهر  
 بلدة أو قرية كذا في المستصفى (ونش) لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع على الخفي وهو  
 النباش بلغة أهل المدينة (ومال عامة) كالبيت المال (وماله فيه شركة) ومثل حقه  
 حالاً أو مؤجلاً بأن كان له على آخر دراهم حالة أو مؤجلة فسرق منه مثله لم يقطع لأنه  
 استيفاء لحقه وأحال المؤجل فيه سواء لأن التأجيل لتأخير المطالبة (ولو) أخذ  
 (زائد) على حقه لأنه بمقدار حقه يكون شر يكافيه وهو شائع وإن سرق منه عرضاً  
 يقطع إذا ليس له ولاية لاستيفاء منه إلا بما باتراضى (وما قطع فيه ولم تغير) يعني من  
 سرق شيئاً فقطع فدهاهم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع لما سبأ حتى إذا تغير فسرقها  
 قطع ثانياً كقول قطع فيه فنجح فسرقة (ولا) يقطع (بسرقة من ذى رجم محرم منه  
 ولو) كان المسروق (مال غيره) يعني إن السرقة من ذى الرجم المحرم سواء كان  
 المسروق مال ذى الرجم أو مال غيره لا يوجب القطع للشبهة في الخرز بخلاف ماله  
 أي مال المحرم إذا سرق (من بيت غيره) حيث يقطع لتحقيق الخرز (و) بخلاف  
 (مال مرضعته مطلقاً) أي سواء سرق من بيتها أو بيت غيرها حيث يقطع  
 لتحقيق الخرز (و) لا بسرقة (من زوج وعرس) ولو كان سرقة العرس  
 (من حرز خاص له) أي لا زوج فإن بسوطة اليد لكل منهما في مال الآخر  
 مانع من القطع (و) لا بسرقة (عبد من عبده أو عرسه) أي عرس سيده (أو زوج

مباسة لأحد كافي التبيين والفتح قوله)  
 ومثل حقه) قال الزيلعي وأومثله حكماً  
 في الصحيح أن أخذ أحد التقدين ودينه  
 النقد الثاني لأن التقدين جنس واحد  
 (قوله لأنه بمقدار حقه يكون شر يكافيه)  
 قاله الزيلعي وقال في البرهان لأنه يصير  
 في معنى الشريك في المسروق بمقدار حقه  
 (قوله وإن سرق منه عرضاً يقطع)  
 كذا لو سرق حلياً من فضة ودينه دراهم  
 إلا أن يقول أخذه رهناً بدينه فلا يقطع  
 وعن أبي يوسف لا يقطع أي وإن لم يدع  
 الرهن لأن له أن يأخذه عند بعض العلماء  
 نقل عن ابن أبي ليلى قضاء لحقه أو رهناً به  
 قلنا هذا لا يستند إلى دليل ظاهر فلا يصير  
 شبهة دائمة إلا أن ادعى ذلك أنه كذا  
 في الفتح (قوله وما قطع فيه ولم تغير)  
 كذا لا يقطع لو كان ذهباً أو فضة وقطع به  
 ورد فحمله المسروق منه آية أو كانت  
 آية فحضرها دراهم ثم عاد فسرقه  
 لا يقطع عند أبي حنيفة خلافاً لهما كما  
 في الفتح شرح الطحاوي (قوله ولا  
 يقطع بسرقة من ذى رجم محرم) يعني  
 والمحرمية لا يرصاع كبت الم إذا كانت  
 اختار من الرضا عنه قاله العيني (قوله ولا  
 بسرقة من زوج وعرس) ولو في عدة  
 الباش وكذا لا قطع أو سرق من اجنبية  
 ثم تزوجها سواء كان الزوج بعد الفضا  
 بالقطع أو قبله في ظاهر الرواية كما

في التبيين والفتح وكذا لو سرق منه ثم تزوجته يكون على هذا كافي الجهر (قوله ولو من حرز خاص له) يعني بأن كان (سيده)  
 خارجاً معك كنهها صرح به في المبدئية والجهر (قوله ولا بسرقة عبده) شامل للقرن والمذنب والمكاتب وأم الولد كذا في الجهر ولم يذكر  
 معنق البعض ولعله كالمكاتب (قوله ولا بسرقة من عبده أو عرسه) كذا أقارب سيده قال في الجهر والعبد في هذا ملحق بولاه حتى  
 لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالمسرة من أقارب المولى وغيرهم لأنه مأذون له بالدخول عادة في بيت هؤلاء لا إقامة المصالح

(قوله ولا من مكاتبه ينبغي على هذا مكاتب المكاتب) قوله ولا بسرقة الضيف الخ أطلقه فشمّل ما إذا سرق من البيت الذي أضافه فيه أو من غيره من تلك الدوا التي أذن له في دخولها وهو مقفل أو في صندوق مقفل ذكره القدوري في شرحه كذا في الفتح (قوله) ولا بسرقة من مغن مأثور عن علي رضي الله عنه در أو تعبلا كذا في الفتح (قوله) وحام وبيت أذن له في دخوله نهارا المراد وقت أذن بالدخول فيه حتى لو أذن بالدخول ليلا لا يقطع وسواء كان عند المتاع حافظ أم لم يكن لا يقطع في الصحيح لأن الحام صالح لصيانة الأموال الأئمة اختل الحرز ٨١ بان بالأذن في الدخول والذيق قطع إذا سرق منه في وقت لم يؤذن فيه بالدخول

بغلاف المسجد إذا سرق منه ما عنده حافظ لأنه ما وضع لحرز الأموال فيقطع السارق كافي الفتح (قوله) وجود الأذن مادة في الأول) دليل لعدم قطع السارق من حام نهارا وقوله وحقيقة في الثاني دليل لقوله وبيت أذن في دخوله وهو ثابت في صحيح الشيخ ونص عليه في الهداية (قوله) أو سرق شيئا ولم يخرج من الدار لا يقطع فيه أيضا لأن الدار كما حرز واحد فلا بد من الإخراج منها (أو دخل بيتا وناول من هو خارج) حيث لا قطع عليهما لأن الأول لم يخرج لاعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يترك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد (أو نقب بيتا فادخل يده وأخذ نصيبا) حيث لا يقطع لما روى عن علي كرم الله وجهه الأص إذا كان طريقا لا يقطع وفسروه بهذا (أو طرصرة خارجة من كم غيره) قال في النهاية الصرعية وماء الدراهم والمراد بها ههنا نفوس الكرم وإنما كان الحكم هكذا لأن الرباط من خارج فبالطريق يتحقق الإخذ من الظاهر فلم يوجد هناك الحرز وإن كانت الصرعة داخلة فطرها وأخذها قطع لأن الرباط من داخل فبالطريق يتحقق الصرعة داخل الكرم فيوجد الإخذ من الداخل ولو كان مكان الطريق الرباط ينعكس الحكم لأن كاس علقه (أو سرق جلا من قطار أو حلا) حيث لم يقطع سواء كان معه سارق يسوقه أو قائد بقوده أو لا لأن مقصود السائق والقائد السوق والقود وقطع المسافة لا يحفظ (وقطع) سارق الجمل والجل (أن حفظ صاحبه أو نام عليه) فإن النوم على الجمل أو بقر مبدد حفظ له (أو شق الجمل وأخذ منه شيئا) يبلغ النصاب فإن الجواز حرز (أو أدخل يده في صندوق غيره أو كنه أو جيبه) الإخذ وأخذ قدر النصاب (أو أخرج من مقصورة دار فيها مقاصير إلى صحنها أو سرق صاحب مقصورة من مقصورة) (أخرى) يعني دار فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دار أو أحد بيوتها مشغولة بتاعده وخدمته وبينهم تبساط (أو التي شيئا من حرز في الطريق ثم أخذ) لأن الرمي حيلة بعنادها السارق لأغراض فاسدة فيه ولم يعتز عليه يده معتبرة فاعتبر الشكل فعلا واحدا فقطع وإذا أخرج ولم يأخذ فهو مضيع لا سارق فلا يقطع (أو حمله على حمار فساقه فأخرجه لأن سيره مضاف إليه لسوقه في المنبة الإمام أن يقتل السارق سياسة لسميه في الأرض بالفساد

سببته) وجود الأذن بالدخول مادة في هذه الصور (و) لا بسرقة المولى (من مكاتبه) لأن له في أكسابه حقا (و) لا بسرقة الضيف (من مضيفه) لأن البيت ما بقي حرز في حقه لكونه مأذونا في دخوله (و) لا بسرقة (من مغن) لأن له فيه نصيبا (وحام وبيت أذن له في دخوله نهارا) لوجود الأذن مادة في الأول وحقيقة في الثاني فاختل الحرز وكذا حوائث التجار والخانات إذا سرق منها ليلا لأنها بيت لحرز الأموال والأذن مختص بالنهار (أو سرق شيئا ولم يخرج من الدار) لا يقطع فيه أيضا لأن الدار كما حرز واحد فلا بد من الإخراج منها (أو دخل بيتا وناول من هو خارج) حيث لا قطع عليهما لأن الأول لم يخرج لاعتراض يده معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يترك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد (أو نقب بيتا فادخل يده وأخذ نصيبا) حيث لا يقطع لما روى عن علي كرم الله وجهه الأص إذا كان طريقا لا يقطع وفسروه بهذا (أو طرصرة خارجة من كم غيره) قال في النهاية الصرعية وماء الدراهم والمراد بها ههنا نفوس الكرم وإنما كان الحكم هكذا لأن الرباط من خارج فبالطريق يتحقق الإخذ من الظاهر فلم يوجد هناك الحرز وإن كانت الصرعة داخلة فطرها وأخذها قطع لأن الرباط من داخل فبالطريق يتحقق الصرعة داخل الكرم فيوجد الإخذ من الداخل ولو كان مكان الطريق الرباط ينعكس الحكم لأن كاس علقه (أو سرق جلا من قطار أو حلا) حيث لم يقطع سواء كان معه سارق يسوقه أو قائد بقوده أو لا لأن مقصود السائق والقائد السوق والقود وقطع المسافة لا يحفظ (وقطع) سارق الجمل والجل (أن حفظ صاحبه أو نام عليه) فإن النوم على الجمل أو بقر مبدد حفظ له (أو شق الجمل وأخذ منه شيئا) يبلغ النصاب فإن الجواز حرز (أو أدخل يده في صندوق غيره أو كنه أو جيبه) الإخذ وأخذ قدر النصاب (أو أخرج من مقصورة دار فيها مقاصير إلى صحنها أو سرق صاحب مقصورة من مقصورة) (أخرى) يعني دار فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دار أو أحد بيوتها مشغولة بتاعده وخدمته وبينهم تبساط (أو التي شيئا من حرز في الطريق ثم أخذ) لأن الرمي حيلة بعنادها السارق لأغراض فاسدة فيه ولم يعتز عليه يده معتبرة فاعتبر الشكل فعلا واحدا فقطع وإذا أخرج ولم يأخذ فهو مضيع لا سارق فلا يقطع (أو حمله على حمار فساقه فأخرجه لأن سيره مضاف إليه لسوقه في المنبة الإمام أن يقتل السارق سياسة لسميه في الأرض بالفساد

التفصيل في الطر ظهر (در ١١ في) أن ما يطلق في الأصول من أن الطرار يقطع امتنا في على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى (قوله) لأن مقصود السائق والقائد الخ) قاله في الفتح ثم قال حتى لو كان مع الأجمال من يذهب بالحفظ قالوا يقطع (قوله) للإمام الخ) بجائسه ما نقله في الفتح عن التيجيس بهامة النوازل لص معروف بالسرقة وجده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له أن يقتله وله أن يأخذه والإمام أن يحبس حتى يتوب لأن الحبس زجرا للتوبة مشروع اه

**فصل** **قولہ قطع بین السارق** یعنی بحضرة المسروق منه واما خصویر الشاهدين فقد مناعن الحكم مانصه و اذا كان ای المسروق منه حاضر او الشاهدان فائبان لم یقطع ایضا حتی یحضر او قال ابو حنیفة بعد ذلك یقطع وهو قول صاحبیه وكذلك الموت وهذا فی کل حد و حق سوى الرجوع و بعضی القصاص وان لم یحضر و استحسننا لانه من حقوق الناس اه و انما ذکرته لانی رأیت بخط بعض المشایخ موزو الحكم ما لا یبده هذا **قولہ ونحسم** الحسم الکی لقطع الدم **٨٢** و فی المغرب والغنی لابن قدامة هو ان نعجم

### فصل

(قطع بین السارق) اما لقطع فبما نص و اما الیمین فلقرائة ابن مسعود فاقطعوا ایمانها و القراءۃ المشهورة بعملها عندنا (من زنده) لان النبی صلی الله علیه وسلم امر بقطع السارق من الزند و یحسم قوله صلی الله علیه وسلم فاقطعوا واحسموا (الا فی حرو و برد شدیدین) لانه یغنی عن التلف و الخلد زاجر لا متلف (ثم رجله الیسری ان ما د فان ما د لا) ای لا یقطع (و یحسم حتی یوب) و عن راضی و قال الشافعی یقطع فی الثلاث یدیه الیسری و فی الرابعة رجله الیمینی قوله صلی الله علیه وسلم من سرق فاقطعوه فان ما د فاقطعوه فان ما د فاقطعوه و لنا اجماع الصحابة رضی الله عنهم و نحن یحسم علی رضی الله عنه بقوله انی لا یستحی من الله تعالی ان لا ادع له یدیا یطش بها و رجلا یشی بها و لم یستحی احد منهم بالحديث فدل علی عدمه و قال الامام الطحاوی تأییدنا هذه الآثار فلم نجد شیئ منها الاصل و لو صح حمل علی السباسة او النسخ (فان كان) جواب هذه الشرط قوله الا انی لم یقطع اما عدم القطع فیم اذا كان (بدیه الیسری او ابهاما او اصبعها او رجله الیمینی مقطوعة او سلاء) فلان فیہ تقویت بجنس المفعلة و هو البطش و المشی بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او سلاء لان فوتها لا یمنع القطع فی ظاهر الرواية و اما عدمه فیما ذکر بقوله (اورده الى مالکة قبل الخصومة) فلان الدعوی حیث لا یتکون فلا یتصور السرقة و اما فیما ذکر بقوله (او مالکة بهیة) مع القبض (او بیع او نقصت فیمته من النصاب قبل القطع) هذا قید للمالك و النقصان معا فلان قیام الخصومة عند الاستیفاء بشرط القطع و قد اتفی فی الاول و قیام کمال النصاب عند الامضاء بشرط القطع ایضا و قد اتفی فی الثاني و اما فیما ذکر بقوله (او سرق) و شهد علیه شاهدان (فادعی) کون المسروق (ملکة) وان لم یبرهن فلان الشبهة دائرة للحد و ثبت بحج الدعوی الاحتمال و امام ما فیما ذکر بقوله (او اقرا) ای السارق ان بالسرقة (وادعاه) ای المالك (احدهما) وان لم یبرهن سمیت لا یقطعان فلان الرجوع حاصل فی حق الراجع و مورد الشبهة فی حق الآخر لان الشبهة تثبت باقرارهما علی السرقة قال فی الوقایة او سرق فادعی ملکة او احدا السارقین اقول فیہ بحث لان المفهوم من العبارة غیر مطلوب و المطلوب غیر مفهوم منها اما الاول فلان قوله احد السارقین مطلق علی ضمیر فادعی فانه یبغی او سرق سارقان فادعی احدهما وهو لیس بمطلوب و اما الثاني فلان المطلوب ان یقر السارقان و ادعی المالك احدهما حکما و المذكور فی الهدایة و الکافی و غیرهما هو لیس بل لازم اذ لا شمار فی العبارة بالاقرار و اما

فی الدمن الذي اغلی اه و ثم الزند و كلمة الحسم علی السارق عندنا **قولہ** له قوله صلی الله علیه وسلم فاقطعوا واحسموا) یقتضی وجوب الحسم و لانه علل بانه لو لم یحسم یؤدی الی التلف و قال الکمال قول المصنف ای فی الهدایة لانه لو لم یحسم لادی الی التلف یقتضی وجوبه و المنقول عن الشافعی و اجماعه مستحب فان لم یفعل لا یأثم و یسن تعالی یدیه فی عنقه ای هذا الشافعی لانه صلی الله علیه وسلم امر به و رواه ابو داود و ابن ماجه و عندنا ذلك مطابق لالامام ان رآه و ان لم یثبت عنه صلی الله علیه وسلم فی کل من قطعه ان یتکون سنة **اد** **قولہ** جواب هذا الشرط قوله الا فی لم یقطع) لم ار جواب الشرط فیم رأیته من النسخ فالحوالة غیر راجحة ثم رأیته فی نسخة اه **قولہ** او صبعها) یعنی غیر الابهام **قولہ** اورده الى مالکة قبل الخصومة) اشار به الی انه اورد بهد القضاء بالقطع یقطع و کذا بعد الشهادة قبل القضاء استحسننا و رده الی والد المسروق منه او ذوی رجه و كانوا فی عیاله کرده الی المسروق منه و کذا رد علی امرأته او اجیره و سائفة او مشاهرة او عبده او مکاتبه و اورد به الی احد من اصوله و لیس فی عیاله لا یقطع کفی التییین **قولہ** او مالکة بهیة مع القبض) هكذا وقع القید بالقبض فی الهدایة و لائق ان یقول لا یشرط القبض لان الهبة تقطع لخصومة لانه ما کان یهب لخاصم فلیتأمل **قولہ** اقول فیہ بحث الخ) لا یخفی عدم (فیما استقامته لانه فی یختص المحکم بان یقر بالسرقة ثم ادعی المالك احدهما بل حکم ثبوتها بالبینة ثم ادعاه المالك كذلك فی الحکم فعبارة الوقا

ان یقول لا یشرط القبض لان الهبة تقطع لخصومة لانه ما کان یهب لخاصم فلیتأمل **قولہ** اقول فیہ بحث الخ) لا یخفی عدم (فیما استقامته لانه فی یختص المحکم بان یقر بالسرقة ثم ادعی المالك احدهما بل حکم ثبوتها بالبینة ثم ادعاه المالك كذلك فی الحکم فعبارة الوقا

(قوله اولم يطالب المالك) أي لم يقطع فهذا يحول جواب الشرط كذا في الكنز وشرحه لا يلحق ثم قال وفي البدائع إذا أقر أنه سرق من فلان الغائب قطع استخسانا ولا ينظر حضور الغائب وتصديقه وقبل عندهما ينظر وعند أبي يوسف لا ينظر أهو قال صاحب البحر ليست هذه عبارة البدائع فإن عبارته قال أبو حنيفة وسجد الدعوى في الإقرار شرط حتى أقر السارق أنه سرق مال فلان الغائب لم يقطع مالم يحضر ويخاصم عندهما وقال أبو يوسف (٨٣) الدعوى في الإقرار ليست بشرط إلخ اهـ (قوله سرقا وغاب أحدهما الخ) قول أبي حنيفة الآخر ثم لو حضر الغائب لا يقطع

الآن تعد تلك البينة عليه أو تثبت بينة أخرى وكذا لو أقر الحاضر بسرقة مع الغائب يقطع في قوله الآخر كافي الفتح (قوله وخصوصا المالك أيضا) شامل لما لو كان السروق منه حاضرا أو غائبا وعن محمد لا يقطع بخصوص المالك حال غيبة السروق منه والظاهر الأول إلا أن الراهن إنما يقطع بخصوصه ومنه حال قيام الرهن قبل قضاء الدين أو بعده إذا كان مستمرا لا يقطع إلا بحضوره المرتين كذا في الفتح وقال في غايه البيان وينبغي أن يكون للراهن ولاية القطع إذا كانت قيمة الرهن أزيد من الدين بقدر النصاب اهـ وكذا قال الزبيدي قال الرابي صفوره ينبغي إلخ (قوله لا يقطع من سرق من سارق) يعني لا يكون له ولا لرب السرقة القطع والأول ولاية خصوصية الاسترداد في رواية وليس له ذلك في أخرى اهـ والوجه أنه إذا ظهر هذا الحال عند القاضي لا يردده إلى الأول وإلى الثاني إذا رده أظهر وخيانة كل منهما بل يردده من يد الثاني إلى المالك إن كان حاضرا والإحفظه كما موال الغائب كذا في الفتح (قوله وقطع عبدا بسرقة) يعني إذا كان كبيرا وقت الإقرار كان صغيرا

فيما ذكر بقوله (اولم يطالب المالك وان أقر السارق) فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة (سرقا وغاب أحدهما فبرهن على سرقة ما قطع الحاضر) لأن السرقة إذا لم تثبت على الغائب كان اجنبيا ودعوى الاجنبي لا تثبت بالشبهة ولأن استمالة دعوى من الغائب الشبهة شبهة الشبهة فلا تعتبر (وقطع) السارق (بخصوص مة ذي يدحافظة) كأي ووصى ومودع وفاصب وصاحب رباو مستعير ومشتا جرو ومضارب وقابض على سوم الشراء ومترن ومستهضع (وخصوصا المالك) أيضا (من سرق منهم) مفعول بخصوص مة أما بخصوص مة ذي يدحافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت بنفسها عند القاضي بحجة شرعية بناء على خصوص مة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالمالك فاذا أزيلت كان لهم ان يخصموا عن أنفسهم لاستردادها صالحة لنيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن من اداء الامانة الا به وان كان ضميلا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بأن يقول سرق مني فان كان اصيلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضور المالك لأن القطع حق الله تعالى بخلاف القصاص وأما بخصوص مة المالك من سرق منهم فلان له حقيقة المالك وهي أقوى من اليد الحافظة فاذا جازت بالثانية فلان تجوز بالاولى والى (لا) أي لا يقطع من سرق (من سارق قطع) يعني إذا سرق رجل شيئا فقطع به وبقي السروق في يده وسرقه من السارق آخر لا يقطع الثاني لأن السرقة إنما توجب القطع إذا كانت من يد المالك أو الامين أو الضمين لما مر آنفا ولم يوجد شيئا منها ههنا إذا سارق الأول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو أتلفه لا يضمن كإسائي بخلاف ما إذا سرق قبل القطع حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معنى الغاصب (وقطع عبدا بسرقة) لأن إقراره صحيح من حيث أنه أدى لأن الجزاء إنما يجب عليه بسبب الجنابة والجنابة إنما تحقق بواسطة التكليف والتكليف إنما يتحقق من حيث أنه أدى لا من حيث أنه مال ثم تعدى إلى المالية فيصح من حيث أنه مال أدى إلا لثمة فيه الأبري أن قوله مقبول في هلال رمضان إدمها (وما قطع به مطلقا) أي سواء كان المقطوع حرا أو عبدا (أن بقي رد إلى صاحبه) لبقائه على ملكه (والا لا يضمن وان أتلف) لقوله صلى الله عليه وسلم لا يهرم على السارق بعد ما قطعت يمينه قوله وان أتلف إشارة إلى رد ما روى الحسن عن أبي حنيفة أن الضمان يجب بالاستهلاك (ولا من سرق) عطف على ضمير لا يضمن وجاز للفصل (مرات فقطع ولو) كان القطع (بعضها) أي

فلا قطع عليه أصلا لكنه ان كان مأذونا برب المال إلى المالك أن كان قائما ويضمنه ان كان هالكا وان كان محجورا فان صدقه المولى يرد إلى السروق منه ان كان قائما وان كان هالكا فلا ضمان عليه ولا بعد العتق كذا ذكره ابن الضياء عن الاستيعابي (قوله ان بقي رد إلى صاحبه) أي سواء بقي بيد السارق أو غيره كالأداء أو وهبه وسلم يؤخذ من المشتري والموهوب له وهذا كله بعد القطع وأوقال المالك قبله أنا اضمنه لم يقطع ههنا فانه يتضمن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المال كافي الفتح



(قوله ولا يضمن قاطع يسار من امر يقطع يمينه) شامل غير الخداد وهو الصحيح وسواء قطع بخطأ في الاجتهاد أو في معرفة اليمين من اليسار وهو الصحيح ولكنه يؤدب وقيد بالامر بالقطع لانه لو قطع واحد قبل الامر والقضاء كان عليه القصاص في العمد والدية في الخطأ كافي النهر (قوله وقطع من شق ماسرق الخ) هذا عندهما وعن أبي يوسف انه لا يقطع وهذا الخلاف فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب فان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع (٨٤) بالاتفاق وهذا كله اذا كان النقصان فاحشا

فان كان يسير يقطع بالاتفاق لانعدام سبب المالك اذ ليس فيه اختيار تضمين كل القيمة اه كما في الهداية وفي الفتح قال في الفوائد ان الجارية وفي الصحيح لا يضمن النقصان لئلا يجمع القطع مع الضمان ولان لا يضمن النقصان بملك ماضيه فيكون هذا الثوب مشتركا بينهما فلا يجب القطع لكنه يجب بالاجماع فلا يضمن النقصان والحق ما ذكر في حاشية الكتب الامارات انه يقطع ويضمن النقصان والنقص بالاستهلاك غير وارديم قال الكمال واهل ان الخرق يكون يسيرا ويكون فاحشا وتارة يكون اتلافا واستهلاك فيه يجب ضمان كل القيمة بالاخير لانه استهلاك وعلى هذا لا يقطع لانه ماتمت السرقة الا بما ملكه بالضمان وقد حده التمراشي بأن ينقص اكثر من نصف القيمة واما الخرق الفاحش فقل ما يوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا فاحش والافيسير ولا بد ان يكون معنى فصاعدا ما لم ينه الى ما به بصير اتلافا والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما يفوت به شيء من المنفعة ذكره التمراشي اه (قوله وقال لا يرد بناء على انها صنعة متقومة) يشير الى انه يقطع عندهما وهو احد قولين ذكرهما في الهداية بقوله ثم وجوب الحد لا يشك

بعض السرقات (شيئا) مفعول لا يضمن (منها) اي من تلك السرقات يعني ان من سرق سرقات ففرض واحد من اربابها وادعى حقه فأثبت فقطع فمافيهما ولا يضمن شيئا عند أبي حنيفة وان حضروا جعلا فافقهما يدهم بحضورهم لا يضمن شيئا بالوافق (ولا) اي لا يضمن ايضا (قاطع يسار من امر يقطع يمينه بسرقة) لانه اتلفوا واختلص من جسدته ما هو خير منه فان قيل ايئنا لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبله قلنا ايئنا كانت مستحقة الاتلاف فيقطع اليسرى سلمت قصصارت كالحاصلة له به (قال اناسارق هذا الثوب بالاضافة قطع) لكونه اقرارا بالسرقة (ولو) قال اناسارق هذا الثوب (بدونها) اي بدون الاضافة بل بتوطين سارق (لا) اي لا يقطع لكونه عسدة لا اقرارا (وقطع من شق ماسرق في الدار فأخرج منه) بعد الشق (يساوي العشرة) اي عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه اذا اخرج منه مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانقص قيمته بالشق من العشرة فانه يقطع قولوا واحدا واذا شق في الدار وانقص قيمته ثم اخرج منه لم يقطع لان السرقة تمت على النصاب الكامل في الاول والثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه ولهذا ذكر في الهداية والسكا في وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكنز (لا) اي لا يقطع (من سرق شاة فذبح في الحزر فاخرج) لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقة لا توجب القطع (ومن جعل ماسرق) من الفضه والذهب قدر النصاب (دراهم وثمانين قطع) السارق (وردت) الدراهم والدينار الى المسروق منه عند أبي حنيفة وقال لا ترد بناء على انها صنعة متقومة عندهما خلافا له (وان جره) اي الثوب الذي سرقه (فقطع فلارد ولا ضمان عندهما) وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبيغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبيغ تبع فكان اعتبار الاصل اولى ولهما ان الصبيغ قائم صورته ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال التثوم بالقطع كما في فكان حق السارق احق بالترجيح (وان سرق) السارق الثوب (رد) على المسروق منه عند أبي حنيفة لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك (سرق في ولاية سلطان ليس سلطان آخر قطعه) اذ لا ولاية له على من ليس تحت يده

#### باب قطع الطريق

اما فرغ من بيان السرقة الصغرى شرع في بيان السرقة الكبرى فقال

على قوله لانه لم يملكه وقبل على قولهما لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقبل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه اه (قوله من) سرق في ولاية سلطان الخ ذكره في الفيض وفي مختصر الظهيرية وسزا الى الامام الاجل الشهيد اه (باب قطع الطريق) اما اخر هذه عن الصغرى لانها اكثر وجودا وسميت هذه السرقة ايضا لمسارقة هيئ الامام او من يقوم مقامه وسميت كبرى لان ضرر قطع الطريق على اصحاب الاموال وعلى عامة المسلمين بانقطاع الطريق ولهذا خلط الحد فيها بخلاف الصغرى

(قوله من قصده معصوما) شامل للعبد والمرأة وهو ظاهر الرواية واختاره الطحاوي لأن الواجب قتل وقطع وهي كالرجل في جريان كل عليها عند تحقق سببه منها كافي الفتح (٨٥) (قوله حتى لو فاعله على مستأن من لا يجب الصلب) أي ويضمن المال بثبوت عصمة

ماله حالا وان لم يكن على التأيد ومحل عدم الحد بالقطع على المستأن من فيما اذا كان منفردا ماذا كان مع القافلة فانه يجب الحد على الفطاع ولا يصير شبهة بخلاف اعتلاط ذي الرحم بالقافلة كافي الفتح (قوله ونصيب كل منه نصيب) أي قدر عشرة دراهم مضروبة كافي المصلحة المعتبرى (قوله وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب الخ) المراد اجمع بين جميع هذه الثلاثة وعطفه القتل ثم ظاهر في افادة تقديم القطع على القتل وفي الفتح والبرهان عطفه بالواو (قوله او صلب حيا) كيفية الصلب ان تنرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة اخرى من خضافض قدس عليه ويربط من اهلاها خشبة اخرى ويربط عليها يديه كذا في الجوهرة (قوله ويبيع) قال في الجوهرة ثم يباع بالرخ في ثيابه الايسر ويخضع بطنه برح الى ان يموت (قوله ان يحاربون اولياء الله) قال الكمال أي يحاربون عباد الله وهو احسن من تقدير اولياء الله لأن هذا الحكم ثبت بالقطع على الكافر الذي ثم قوله تعالى يحاربون الله ورسوله يحاربون الله صلى الله عليه وسلم اما باعتبار عصيان امره واما باعتبار ان الرسول الله صلى الله عليه وسلم هو حافظ لطريق المسلمين والخلفاء والملوك بعده نوابه واذ قطع الطريق التي تولى حفظها بنفسه ونائبه فقد حارب (قوله لا اكثر منها) قال الزيلعي وعن ابن يوسف انه يترك على خشبته حتى ينقطع ويسقط لانه ابلغ في الاردا (قوله فلا ضمان عليه في مال اخذه) كذا لا يضمن اما قتل وما جرح كافي التبيين (قوله

(من قصده) أي قطع الطريق سواء كان بجاعة متممين عن طاعة الامام فقصده هو واحد يقدر على الامتناع فقصده هو مبتدأ خبره قوله الا ترى حيس (معصوما) أي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان مسلما وذيما فانه ان كان مستأنا منافيا لقائمة الحد عليه خلاف (على معصوم) متعلق بالخبر البارز في قصده أي قصد القطع على مسلما أو ذي حتى لو فاعله على مستأن من لا يجب عليه الحد (فاخذ) أي اهلك (قبل اخذ شيء) من المارة (و) قتل (او) واحد منهم او اكثر (بسر) بعد التبرير لباشرته منكرا (حتى يتوب) لا يجبر القول بل بان يظهر فيه سيما الصلحاء (وان اخذ) أي القاصد (مالا ونصيب كل منه نصيب) قطع يده ورجله من خلاف (ان كان صحيح الاطراف كذا في شفة الفقهاء) وان قتل بلاخذ قطع حدا لا قصاصا (فلا يعفو عنه ولى) تفرغ على كونه حدا ولو كان قصاصا لم يفرغ القصاص (وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل) عطف على قطع أي قتل ابتداء بلاقطع ثم قتل او صلب (او صلب حيا ويبيع) أي بشق بطن برح (حتى يموت) والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذي يحاربون الله ورسوله الآية أي يحاربون اولياء الله على حدف المضام لان احدا لا يحارب الله تعالى ولان المسافر في البراري والفيافي في امان الله تعالى وحفظه فالتعرض له كأنه يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على الاحوال كأنه قال ان يقتلوا ان قتلوا الخ لا الخبير كما قال مالك متشبهنا بظاهره اذ ثبت ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام من اخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صلب وقد روى ان جبريل عليه السلام نزل بهذا التقييم في اصحاب ابى بردة (ويترك) مصلوبا ثلاثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها فيتأذى الناس به (وما اخذ فلتلف) او تلف (لا يضمن) يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارا بالسرقه المعتبرى وقدمى (ويقتل احدهم حدا) لانه جزء المحاربة وهي تحقق بان يكون البعض رد البعض حتى اذا زلت اقدامهم انحازوا اليهم والشرط هو القتل احدهم منهم وقد وجد (وجرح وعصاهم كالسيف) لان قطع الطريق يحصل بالقتل بأي آلة كانت بل يجزى اخذ المال او الاخافة (وان جرح واخذ) المال (قطع) أي قطع يده ورجله من خلاف (وهدر جرحه) لان الحد الواجب حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كانه سقطت عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان (وان جرح فقط) أي لم يقتل ولم يأخذ مالا جواب هذا الشرط قوله الا ترى فلا حد (او قتل عمدا) بجديده (واخذ المال قاتل) قبل ان يموت (او كان فيهم غير مكلف) أي صبي او مجنون (او ذورحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين فلا حد) اما سقوطه اذا جرح فقط فلان هذه الجنائية ليس فيها حد فلا

ويقتل احدهم حدا (او قال وبما شره احدهم حدا وكان أولى لشموله غير القتل) (قوله او كان فيهم غير مكلف) كذا لو كان اخرس كافي النهر (قوله او مصرين) أي بين مصرين (قوله او قطع بعض المارة الخ) الوقال بعض القافلة لكان صوابا

(قوله ويكون له القود او العفو في غيرها) القيد غير احترازي لان له (٨٦) العفو في الولي ايضا كافي النهر (قوله مع القسط

امرأة الخ) هذا غير ظاهر الرواية كما قد مناه وهو رواية هشام في نوادره عن ابي يوسف وقال محمد بن قيس الخدعي ان المرأة لا يقيم عليهم وذكر ابن سماعة عن محمد بن ابي حنيفة انه يدرأ عنهم جميعا لكون المرأة فيهم وجعل المرأة كالصبي اه قال التكمال ثم عجب من يذكره مع نص المبسوط منسوبا الى ظاهر الرواية ان المرأة كالرجال مع مساهدة الوجه له (قوله عشر نسوة الخ) هو كذلك مبني على غير ظاهر الرواية كافي الفتح والمجيب من المصنف رخصة الله ذكر هذا مع اشارة الكنز الى خلافه بقوله او كان بعض القطار غير مكلف اه

#### كتاب الاشربة

(قوله اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة الخ) الخمر غير مسكر فان القواكه نحو الفرساد والاباص والشهد والالباز من الاثمان التي يتخذ منها الاشربة كذا ذكره قاضيخان على ان المصنف ذكر ما يتخذ من الابان فيما يأتي (قوله وهي التي) بكسر النون وتشديد الباء قاله العيني (قوله بل انما سميت به لاختتمها) قال العيني واما غيرها فكل واحد له اسم مثل المثلث والباذنق واطلاق الخمر عليها مجاز (تنبيه) لم يترضى المصنف لنوع يسمى العرق يستخرج بالاستقطار من فضلات الخمر ونجاسته معلومة غليظة كأصله لكن ليس سكرية الخمر بالنظر لعدم اكفاره مستحله وعدم الحد بدون سكر لانه ليس خمر افلا يلحق به من كل وجه فليتأمل في حكمه العرق ثم رأيت مثل هذا في شرح النقاية لافهستاني فليراجع (قوله ثم القذف بالزبد شرط عنده) وعندهما اذا اشتد صار

بسقط حق العبد اذ سقطه في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه (فالولي القصاص) ان كانت الجراحة بما فيه القصاص (او الارش) ان كانت بما فيه الارش (في الاولى) من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط واماسق ووطه اذا اخذ بعد ما تاب وقد قتل عمدا واخذ المال فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدر واعليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه (و) يكون (له) اي لولي (القود) اي قتل القاطع (او العفو في غيرها) من الصور المذكورة واما اذا كان فيهم غير مكلف او ذورحم محرّم فلانه جناية واحدة قامت بالكل فاذ لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء ان شاءوا قتلوا وان شاؤوا عفا واما اذا قطع بعض المارة على البعض فلان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين فلان المظاهر لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد المال ايضا لا المال الى المستحق ويؤديون ويحبسون لا تركابهم الجناية ولو قتلوا فلا امر الى الاولياء وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر تجرى عليهم احكام قطع الطريق قال في الاختيار وعلية الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة (وفي الخلق) بكسر النون مصدر خلق بمعنى اذا خلق رجلا حتى قتله فعليه (دية) وسياق وجهه في الجنايات ان شاء الله تعالى (ومن اعتاده في المصر قتل به) لانه صار ساعيا في الارض بالفساد في دفع شره بالقتل (مع القطار امرأة) فقلت واخذت المال دون الرجال لم يقتل المرأة (وقتل الرجال عشر نسوة قطع من الطريق واخذت المال وقتل قتلان وضمن المال) كذا في المنية

#### كتاب الاشربة

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والقوم اخر الى آخر الكتاب وهي جمع شراب (والشراب) لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرطا (مائع مسكر) اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم للماء المستخرج منها حالتان في مطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبين الاول منه بقوله (حرمت الخمر وان قلت وهي التي من ماء العنب اذا غلي واشتد وقذف بالزبد) خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمر الخمرتها العقل وسائر المسكرات كذلك قلنا لان اسم ذلك بل انما سميت به لاختتمها قال ابن الاعراب سميت الخمر لانها تركت فاختمت واختتمها تقيدها كذا في الصحاح ولو سلم فلان اسم المعنى بسبب الاطلاق بل بسبب الوضع وترجيح الاسم على الغير فان القارورة سميت بها لقرار الماء فيها ولا تطلق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط

مسكرا قذف بالزبد ولا لعل صوابه صار خمر كما هي عبارة الخ وفولهما هو الاظهر كافي المواهب وقال قاضيخان (عنده) وعن الشيخ الامام ابي حفص الكبير البخاري رحمه الله انه اخذ بقولهما

(قوله كذا الطلاء) كذا اسماء بالطلاء في الجامع الصغير ويسمى المنصف على ما فسر به أبو الليث في شرح الجامع الصغير ويسمى الباذق أيضا  
أو المنصف لذا ذهب المنصف والباذق لذا ذهب (٨٧) مادونه كافي البرهان وانما يسمى بالطلاء لقول عمر رضي الله عنه ما شبه هذا

بطلاء البعير وهو القطر ان الذي يطلى به  
البعير اذا كان به جرب ذكره العيني  
(قوله وفي المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو  
ما يطبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقى  
ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو  
الصواب) لا وجه لتصويبه لاحكامه ولا  
تسمية اما حكمه فلان المحكوم بحرمة في  
الهداية والكافي والكنز وهو العصير الذي  
ذهب اقل من ثلثيه وهو غير ما في المحيط  
فانه الذي ذهب ثلثاه ولا خلاف في  
الطرفين واما تسمية فلان الطلاء يطلق  
بالاشتراك على اشياء كثيرة منها العصير  
الذي ذهب اقل من ثلثيه والذي ذهب  
نصفه والذي ذهب ثلثاه والذي ذهب  
ثلثه ويسمى بالطلاء كل ما يطبخ من عصير  
العنب مطلقا فلا اعتراض على الكنز ولا  
على الهداية والكافي لاحكامه ولا تسمية  
(قوله وغلظا) اي الخمر وما ذهب اقل  
من ثلثيه نجاسة تغليظ الطلاء نجاسة على  
احدى الروايتين كافي الخاتمة وشرح  
العيني (قوله فلانه حمة نذ يكون في حكم  
الخمر) يعني حرمة ونجاسة غليظة لافي  
الحكم بكفر مستحله ولا الخلد بشرب  
مادون المسكر منه ويضمن بالانلاف  
ويصح بهما عند الامام لقول المنصف  
فيما بعد وحرمة الخمر اقوى من حرمة  
الثلاثة الباقية (قوله وحرمة السكر الخ)  
لم يبين حكم نجاسة السكر ونقيع الزبيب  
وهي خفيفة في رواية غليظة في اخرى  
كما قاله العيني (قوله مطبوخا ادنى  
طبخة) قال الزيلعي وهو ان يطبخ الى ان

عنده وهندما اذا اشتد صار مسكرا قدف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله (كذا الطلاء  
وهو ماء عنب يطبخ فذهب اقل من ثلثيه كذا في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء  
اسم للمثلث وهو ما يطبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي  
وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا يشربون من الطلاء  
وهو ما ذهب ثلثاه وبقى ثلثه (وغلظا) اي الخمر وما ذهب اقل من ثلثيه (نجاسة) اما الخمر  
فاثبتها بالدلائل القطعية حيث سماها الله رجسا وهو اسم للحرام الخمس العين كذا  
في الكافي ووردت الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل من ثلثيه فلانه حينئذ  
يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله (و) حرم السكر وهو الذي من (ماء الرطب) كذا  
في الهداية والكافي وبين الرابع بقوله (ونقيع الزبيب نذ) اذا غلظ (اي الطلاء) والسكر  
والنقيع (واشتدت وقدفت بالزبد) فان هذه الاشربة اعمان حرم عندناي حنيفة اذا حصلت  
لها هذه الصفات الثلاث وعندهما يكفي الاستدلال كافي الخمر (وحرمة الخمر اقوى) من  
حرمة الثلاث الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة فيها اصلا كامر (فيكفر مستحله) ولم يحز  
بهما ولم يضمن متلفها) الا ان تكون اذى (ويحد شارها او قطر وشارب غيرها ان  
سكر) واما الحلال فبين الاول بقوله (وحل المثلث العيني) وهو ما يطبخ من ماء العنب  
حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه (وان غلى واشتد وسكن) من الغليان هذا عندناي حنيفة وابي  
يوسف وهند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال  
لا يحل شربه فقيل خالفت ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانها يحلان لاستمرار الطعام  
والناس في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعمل ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوى فاما اذا  
قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصيب عليه الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطح حتى يرق ثم  
يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء عليه لا يزيد الاضعاف بخلاف ما اذا صب  
الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اول لاطافته او يذهب منهما  
فلا يكون النذهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله (وحل نذ الخمر والزبيب مطبوخا  
ادنى طبخة وان غلى واشتد وسكن) من الغليان عندهما وعند محمد والشافعي حرام  
والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث بقوله (و) حل (الخليطان)  
وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يشلى ويشد  
فانه ايضا يحل اذا شرب مالم يسكر بلالاه وطرب وبين الرابع بقوله (و) حل (نذ  
العسل والنخيل والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ) وهل يحل في هذه الاشربة اذا سكر  
منها قيل لا يحل قالوا الاصح انه يحل بلافصيل بين المطبوخ والنخيل لان الفساد  
يحدث معون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا  
المخند من الابان اذا اشتد (اذا شربت) قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة  
اذا شربت (مالم يسكر) واذا سكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد  
(بلالاه وطرب) متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا  
شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت اعلم ان السكر

بأنضج (قوله وعند محمد والشافعي حرام) قال في البرهان والحقها محمد كلها بالخمر في المشهور عنه كافي الشافعي ومالك وبه يفتي  
وذكر ادلته من صحيح مسلم وابن حبان والكتب الستة وغيرها (قوله قيل لا يحل) قاله في المبسوط كما في البرهان

قوله فانهما من الكيفيات التي سانية دون الافعال الاختيارية) اقول ههنا الامر النفساني لا يكون ايمانا ولا كفرا اذا ايمان  
لا بد من الاجرم به اعتقاد مع القول وهو النطق بالشهادتين او بدونه والكفر (٨٨) يوجد ارادته التبدل الاعتقاد لا بمجرد دعه

حالة تعرض الانسان من ابتلاء دماغه من الابتغاة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز  
بين الامور الحسنة والقيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد يكون  
ايضا حراما كافي الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كافي الاربعة اللاحقة وسكر المضطر  
الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاذنية المتخذة من غير العنب فان قيل  
الحل والحرم من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك  
والسكر على ما ذكرنا ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا قلنا معنى كونه حراما حرمة  
المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله كما قالوا في بيان وجوب الايمان وحرمة  
الكفر بانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر (وخل الخمر)  
عطف على الثالث اي حل خل الخمر اي الحل الذي يتحول الخمر اليه (ولو) كان تحوله  
(بعلاج) كالقاء الملح والخبز مثلا اليها (ولا يكره تغليها) وقال الشافعي يكره ولا يحل  
الحل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الحل قولان  
(والانتباز) اي حل اتخاذ النبيذ (في الدنيا) وهو القرع (والختم) وهو الجرة الخضراء  
(والذنت) وهو الظرف المطلي بالزفت (والنقير) وهو ظرف يكون من الخشب المنقور  
فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فلا حرمت حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال  
هذه الظروف اما لان فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضى مدة اباح  
النبي صلى الله عليه وسلم استعمالها وايضا بالغ في ابتداء تحريم شيء وبشدة دلالة التماس  
مرة فاذا تركوه واستقر الامر يزول التشديد (وكره شرب دردي الخمر والامشاط  
به) اراد بالكره الحارمة لان فيها اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول كتاب  
الكراهية والاستحسان (ولا يحد شاربه بالسكر) لان وجوب الحد في قليل الخمر  
لكونه داعيا الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر حقهقة السكر

#### كتاب الجنائيات

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والاشربة الجنابة اسم لفعل يحرم شرعا  
سواء تعاقى بال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما يتعلق بالنفس والاطراف وخص  
النصب والسرة بما يتعلق بالاموال (القتل) وهو فعل مؤثر في اذهاب الروح وهو على  
ما ذكر في المبسوط ثلاثة اقسام عمد وخطا وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة  
اقسام عمد شبه عمد خطأ وجار مجرمي الخطأ وقتل بسبب واختاره المتأخرون والمراد به  
بيان انواع قتل تعاقى به الاحكام الآتية والافالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل  
الحربي والقتل صلبا في حق قطاع الطريق بين الاولين قول (اما عمد وهو قتل آدمي قصدا  
احترزه عن الخطأ ولا يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا من التماس (نحو سلاح) اي  
بسلاح ونحوه (في تقريب الاجزاء) فان القصد فعل القلب لا توقف عليه فاقم استعمال  
الآلة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة (كليظة ونار وزجاج  
ومحدد من خشب او حجر) فان الآلة القاتلة غالبا هي المحدودة لانها هي المساعدة للقتل

الطلاق الفقهاء عليها الجنابة (قوله ومحدد خشب ومحدد حجر) لم يفيد خلافا واختلاف في المقتل من الحديد ونحوه كالنحاس (حتى)

ولا وجه لثبته كون الاسلام والكفر من  
الافعال الاختيارية لخصوصهما سببا وقد  
ناقض نفسه بما قدمه في كتاب الاستحسان  
بخلاف هذا وبسطناه برسالة سميتها امر ابي  
العلاء في تحرير مسألة حقيقة الايمان و  
ضده والطلا (قوله ولا يكره تغليها)  
اي فيكون مباحا وقد يقال انه يكون  
واجبا لفظ المال عن الضياع مع القدرة  
عليه فان الخمر مال في الجملة حتى صح توكيل  
مسلم ذميا بهيها وان لم تكن مضمونة  
باتلاف له كجملد الميتة (قوله والانتباز)  
قال الزياحي وان انتبذ فيها قبل استعمالها  
في الخمر لا اشكال في حله وطهارته وان  
استعمل فيها الخمر ثم انتبذ فيها ينظر فان  
كان الوعاء متيقنا يظهر نفسه ثلاثا وان  
كان جديدا لا يظهر عند محمد بخلاف  
العتيق وعند ابي يوسف يغسل ثلاثا  
ويحذف كل مرة وهي من مسائل فسل  
مالا ينصرف وقيل عند ابي يوسف يلا  
مرة بعد اخرى حتى اذا خرج الماء صافيا  
غير متغير اونا او طهما اوريا حكمكم  
بطهارته اه (فرع مهم) من التبيين  
ذكر في النهاية ان الاستشفاء بالحرام  
جائز اذا علم ان فيه شفاء وليس له دواء  
آخر غيره وعناه الى الذخيرة

#### كتاب الجنائيات

(قوله وفي اصطلاح الفقهاء خصت  
بمعنى افي هذا الباب والافجنائيات الخ لم  
تعاق بنفس الا آدمي ولا طرافه مع

حتى لو ضرب به بحجر كبير او حشب او بصنجة حديد او نحاس لا يجب القصاص عند  
ابن حنيفة وسيأتي في شبه العمد وفي الخاتمة ان الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه  
كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية (وشرطه) أي شرط القتل العمد (كون القتل مكلفاً)  
أي ما لا بالعالم في اول الحدود ان غير المكلف ليس اهل للمقوبات وقال في الخلاصة  
ليس للعصي والجنون عمد وهو خطأ منهم (و) كون (المقتول معصوم الدم) بان يكون  
مسالمًا وذمياً (ابداً) احتراز عن المستأمن فان عصمة دمه مؤقتة الى رجوعه (بالنظر الى  
القاتل) احتراز عما اذا قتل زيد بكراً عمداً حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان  
زيد لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء بكره لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى بشر ابداً  
ولذا وجب على بشر القصاص ان كان قتل زيد عمداً والدية ان كان خطأ كسيأتي (وان  
لا يكون بينهما) أي بين القاتل والمقتول (شبهة ولادو) شبهة (ملك) لما سيأتي ان القتل  
حينئذ لا يكون عمداً حتى يترتب عليه القصاص (وحكمه الاثم) لقوله تعالى ومن يقتل  
مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالد فيها وقد ورد فيه احاديث كثيرة التقدير عليه الاجماع  
(والقود عيناً) وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية ولذا قوله  
تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطأ الدية لقوله  
تعالى ومن قتل مؤمناً خطأ الآية ولانه قال النبي صلى الله تعالى عليه وسلم العمد قوداي  
موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قوداً اقول في كل من الدليلين اشكال اما في الاول  
فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر  
فتخصيص الخطأ بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطأ بل يجوز ان تكون الدية  
مشتركة بين العمد والخطأ كذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد المقررة  
في الاصول ايضا ان تعيد المطلق تمنع وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا  
الحديث كذلك ومن ادعى الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد  
قبل ان يخص بكلام مستقل موصول لا يجوز ولا يفتل في الآية اما مطلق او عام  
وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الآيات يفسر بعضها  
بعضاً لقوله تعالى ولكم في القصاص حياة يدل ان موجب العمد هو القصاص فقتل لان  
معنى الآية على ما ذكر في التفسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لحظ ان قتل  
ارتدع بالضرورة من القتل فاذ لم يقتل لم يقتل فيقتل فيقتل على الحياة وظاهر ان هذا  
مخصص بالعمد فان القاتل في الخطأ لا يقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على  
الشافعي فيما ذهب اليه فليتأمل فانه قد ترددت في وجه الله عليهم الصواب واليه  
الرجوع والمآب (الا ان ينفو وليه) بلا بدل (او يصالح ببدل) لان الحق له  
(و) حكمه ايضا (حرمان الارث) لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل (ولا  
كفارة فيه) أي في العمد عندنا سواء كان عمداً يجب فيه القصاص او لا كالأب  
اذا قتل ابنه عمداً ورجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر اليها عمداً كذا في  
النهاية وقال الشافعي يجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ما حية للآثم والاثم في العمد

(قوله بصنجة حديد او نحاس لا يجب القصاص عند ابن حنيفة) يعني في غير  
ظاهر الرواية اقوله بعده وفي الخاتمة ان  
الجرح لا يشترط في الحديد وما يشبهه  
كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية اه  
وه قابل ظاهر الرواية رواية الطحاوي  
عن ابن حنيفة وقال في الخلاصة فعلى  
هذه الرواية أي رواية الطحاوي يعتبر  
الجرح سواء كان حديداً او عوداً او حجراً  
بمد ان يكون آلة بقصد به الجرح قال  
المصدر الشهيد في نسخة وهو الاصح ان  
المعتبر عند ابن حنيفة الجرح اه (قوله  
وسيأتي في شبه العمد) لم يستوفى  
جميع ما ذكرهنا اذ لم يذكر فيه ضربه  
بصنجة حديد او نحاس ولكنه ذكره  
في باب ما يوجب القود (قوله ومن ادعى  
الشهرة فعليه البيان) بيانه ما قال  
التزى في شرحه قد صرح الاكل  
في العناية بأن الحديث مشهور على  
اننا نسلم ان العام لم يخص او لا بل خص  
منه ما لو قتل غير معصوم الدم  
على التأييد وخص منه قاتل من  
بينه وبينه شبهة ولاد او شبهة ملك  
فاذا ذكره المصنف لم يقع موقع القبول  
اه (قوله او يصالح) هو عفو ايضا  
الا انه يدل كخطأ يعني وشبه العمد

اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة دائرة بين العبادات والعقوبة كالمس في اليمين انهموس فلا يجب الاسباب دائرين الحظر والاباحة كالخطأ فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح والنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله (واما شبه العمد وهو قتله قصدا بغير ما ذكر) في العمد كالعصا والسوط والجحر الصغير واما الضرب بالجحر والخشب الكبير فن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره سمي به لان في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده الى القتل لان الآية التي استعملها ليست بآلة القتل والعاقلة انما يقصد الى كل فعل بالآلة فاستعمله غير آلة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطأ يشبه العمد (وحكمه الاثم) لقصده ما هو محرم شرعا (والكفارة) لانه خطأ نظر الى الآية فدخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ الآية وبين الكفارة بقوله (تحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه والا) وان لم يقدر (فصيام شهرين متتابعين) لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الآية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الابدال بالرأى لا يجوز ويجزى به رضيع احدا بويه مسلم لانه مسلم لتبعيته خير الابوين ديننا والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجوز فيه ما في البطن لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة (ودية منقطة على العاقلة) وسياق بيانه ان شاء الله تعالى (بلا قود) اي ليس فيه قود لشبهه بالخطأ كما عرفت (وهو) اي شبهه العمد (فيما دون النفس) من الاطراف (عند) يعني اذا جرح عضوا بآلة جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما راعى فيه المماثلة كسيأتي (فليس فيه) اي فيما دون النفس (شبهه) اي شبه العمد كما لو كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله (واما خطأ وهو اما في القصد كرميه مسلما ولو هب ابطمه صيدا او حريا) فانه لم يخطئ في الفعل حيث اصاب ما قصده رمية وانما خطأ في القصد اي في الظن حيث ظن الا دعى صيدا والمسلم حريا وانما ظن ولو عبد الدفع توهم ان العمد مال وضمن الاموال لا يكون على العاقلة فان المعتبر آدميته لا ماليته (او) خطأ (في الفعل كرميه غرضا فأصاب آدميا) فانه اخطأ في الفعل لا القصد فيكون ممدور الاختلاف المحل بخلاف ما اذا نهد الضرب موضع من جسده فأصاب موضعها آخر منه فمات حيث يجب القصاص اذ جميع البدن محل واحد فيا يرجع الى مقصوده فلا يمدد وانما صار الخطأ توهم لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح فيعمل في كل منهما الخطأ على الانفراد كما ذكر او الاجتماع بان يرعى آدميا بظنه صيدا فأصاب غيره من الناس وذكر الرابع بقوله (واما جار مجرى الخطأ كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله) فان هذا ليس بخطأ حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون خطأ مقصوده لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فيجعل كالخطأ لانه ممدور كالحطى (وحكمهما) اي حكم الخطأ والجاري مجراه (الاثم دون اثم القتل) اما الاثم فلترك التحرز فان

(قوله خلافا لغيره) اي كصاحبيه  
(قوله وحكمه الاثم) من حكم شبه  
العمد حرمان الارث ايضا وان كان ينبغي  
ذكره كاذكره فيما قبله وبعده ولكنه  
سند كرم ما يفيد (قوله والكفارة)  
هو الصحيح وقال صاحب الايضاح  
وجدت في كتب اصحابنا ان لا كفارة  
في شبه العمد عند ابي حنيفة والصحيح  
هو الوجوب كما في البرهان (قوله  
والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا او غالبا)  
الفرق بين هذا وبين عدم وجوب  
ضمان دية اطرافه في الجنابة عليها ان  
الحاجة في التكفير لدفع الواجب  
والظاهر يصلح بجذبه والحاجة  
في الاتلاف الى الزام الضمان وهو  
لا يصلح حجة فيه ولانه يظهر حال  
الاطراف فيما بعد التكفير اذا طاش  
ولا كذلك في الاتلاف فافترا كذا في  
منع الغفار لغزى (قوله يعني اذا جرح  
عضوا بآلة جارحة وجب فيه القصاص  
الح) فيه نظر لان قوله بعده لان اتلاف  
النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون  
النفس ليس كذلك مناقض لكلامه  
هذا (قوله كاسيأتي) اي في القود  
فيما دون النفس

الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدا فان اذى فقد ترك  
 الفحز قائم واما كونه دونه فلهدم القصد (والكفارة والدية) اما كونهما حكم الخطأ  
 فبالنص واما كونهما حكم الجارى مجراه فظاهر (وحرم الارث) لاحتمال ان يقصد  
 استعمال الميراث واطهر من نفسه القصد الى محل آخر وان يكون متناوئا ولم يكن نائما  
 قصد الى استعمال الارث وذكر الخامس بقوله (واما قتل بالسبب) اى يكون سببا للقتل  
 كالنكاح بغير البئر او وضع الحجر في غير ملكه) قيد للحفر والوضع (او) وضع خشبة  
 على قارعة الطريق ونحوه) مما هو سبب للاتلاف (الا ان يمشى) الهالك (عليه) اى على  
 البئر ونحوه (بعد علمه بالحفر ونحوه) فيجوز لا يلزم شئ على الحافر ونحوه (وحكمه  
 الدية على العاقلة) لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه موقع في البئر ودافع عليه  
 الجرح فوجب الدية وهى على العاقلة (بلا كفارة ولا اثم القتل) لان القتل منه معدوم  
 حقيقة والحق به الخطأ في حق الضمان فبقى في حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل  
 لانه يأثم بالحفر في غير ملكه (ولا ارث الا هنا) لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا

(قوله ولا ارث الا هنا) مستغنى عنه في  
 الجملة لانه قدم كل واحد من الاقسام مع  
 حكمه الاشبه الحمد كذا كرنا

باب ما يوجب القود وما لا يوجبه

(قوله والفرع باصله وان علا) اى  
 سواء كان من جهة الاب او الام (قوله  
 ولا قاتل هبذ الرهن حتى يجتمع طاقدها)

قال في شرح المجموع وانما وجب حضور  
 المرتين ليس سقط حقه برضاه ولا يرجع به  
 على الراهن وفيه نوع اشكال لان  
 الاستيفاء قد تم بالهلاك فكيف يعتبر  
 رضاه لسقوط حقه يمكن الجواب عنه  
 بان الاستيفاء غير متعذر لاحتمال عدم  
 القود اما بالصلح او بدعوى الشبهة  
 في القتل فيصير خطأ كذا في الكفاية اه  
 وحكم ما اذا حضر احدهما واقتصر  
 بطلب من يجمع الروايات (قوله وذكر  
 في العميون الخ) قال في الظهيرية وهو  
 اقرب الى الفقه (قوله وغيرهما منه ما  
 في المحيط من المثنى على هدم القود ولم  
 يذكر خلافة ولو اجتمع الراهن ومصرته

باب ما يوجب القود وما لا يوجبه

يجب بقتل معصوم الدم عددا) قيد للقتل (بشرائط ذكرت) من كون القاتل مكاف الخ  
 (فيقتل الحر بالحر) لتمام المماثلة (وبالعبد) وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى  
 الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر  
 لا يبنى ما عداه لا يقال اودل لو جب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيب عنه بانه  
 تفاوت الى نقصان فلا يمنع وبه يدفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل بحجب ان لا يقتل  
 العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد (والمسلم بالذمي) وعند الشافعي لا يقتل لقوله صلى الله  
 عليه وسلم لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روى انه صلى الله عليه وسلم قتل مسلما بذمي وقول  
 على رضى الله عنه انما اعطوا الجزية لئلا تكون اموالهم كما وانا ودمائهم كدمائنا والمراد  
 بما روى الحر في اسياقه ولا ذومهد في مهده والعطف للمماثلة فكأنه قال لا يقتل مؤمن  
 ولا ذمي بكافر فيكون مستأمننا ضرورة (لا همة) اى لا يقتل مسلم وذمي (بمئة آمن) غير  
 معصوم الدم على التأييد كالمس (بل هو بمنزلة) اى يقتل المستأمن بالمستأمن قياسا  
 للمساواة بينهما ولا يقتل استحصانا لقيام مبيع القتل (و) يقتل (العاقلة) بالجنون  
 والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة  
 للهمومات (والفرع باصله وان علا) لعدم المسقط (لا عكسه) اى لا يقتل الاصل  
 بفرعه يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاتل والد بولده  
 (ولا سيد بسيد ومدره ومكاتبه وعبد ولده) لانه لا يستوجب لنفسه القصاص  
 على نفسه ولا ولده عليه (وعبد بعضه له) لان القصاص لا يجزأ (ولا) اى لا يقتل  
 (قاتل عبد الرهن حتى يجتمع طاقدها) اى الراهن والمرتين لان المرتين لا ملك له  
 فلا يلى القصاص والراهن او تولاه لبطال حق المرتين في الرهن فنشرط اجتماعهما  
 لسقوط حق المرتين برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير الفخر الاسلام وغيرهما



ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الكافي (ولا قاتل مكاتب قتل عمدا عن وفا) اي وقد ترك ما يفي بدله (و) من (وارث وسيد وان اجتمعا) اي الوارث والسيد لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موته حر او رقيقا فلهي الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق وارفع القصاص (فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك) ولا وفاء قاصده لتعيينه لا قود بقتل مسلم مسلطه مشركا بين الصنفين بل يكفر ويدين اي يعطى الدية لانه ليس بهمد بل خطأ (مات) شخص (بفعل نفسه) بان شج نفسه (و) فعل (زيد) بان شجعه (واسد) بان عقره (وحية) بان لدفته (ضمن) زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جفوس واحد في كونه هدر في الدارين وفعل نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبي حتى يأثم بالاجماع وفعل الاجنبي معتبر في الدارين فصارت الافعال ثلاثة اجناس فتوزع دية النفس اثلاثا فيكون التلف بفعل الاجنبي ثلثها فبان انه ثلث الدية لكن في ماله لانه عدو المارقة لا تقتل الحمد كما سيأتي ان شاء الله تعالى (شهر سيفا على المسلمين وجب قتله) لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب (ولا شيء به) اي بقتله وانما قال بهد القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كافي بالجل العائل والمجنون كما سيأتي (كذا) اي يجب ايضا (قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا) اي ليل او نهار في مصر او غيره (او) شاهر (مصاليلا في مصر او نهار اي غيره) قتله المشهور عليه عمدا حيث لا يجب عليه شيء (تبع) سارقه المخرج سرقة ليل او قتله جاز ولا يجب بقتله شيء لقوله صلى الله عليه وسلم قاتل دون مالك (اذا تبين) اي القتل (بمخالص ماله) واذا لم تبين لم يجوز كذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الاخذ ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل دار رجل بالسلاح فقلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله (شهر مصاليلا في مصر قتل من قتله عمدا) لان المصاليلا سلاح والمظاهر حقوق القود نهارا في مصر فلا يقضى الى القتل (شهر سلاحا فضررب فانصرف فقتله المضروب بقتاد) القاتل لانه اذا انصرف عادت عصمته الزائلة بالضررب فاذا قتله آخر قتل معصوما فعليه القود (وضمن قاتل مجنون وصبي شاهرين السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية) مفعول ضمن (في ماله) لامر ان العواقل لا تضمن العمد (ولو) ضمن قاتل (جل صال عليه القيمة) وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحضر فلم يقع بغيا فلا تسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة في الآدمي وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيع وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والقيمة في الدابة (يقتص بجرح ثبت هياتا وبشهادة جملة مجروح او ذافراش حتى مات) يعني ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما ان يجرح رجل رجلا بمحض جراحة فمات منها والثاني ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذافراش حتى مات (ولو) كان جرحه اياه (ينجو مسلة) وهي بكسر الميم وتشديد اللام ابرة

(عظيمة)

(قوله ولا قاتل مكاتب الخ) كذا لا قود بقتل عبد المكاتب ولا بقتل ابن المكاتب كافي المحيط (قوله فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء قاصد) هذا عندهما وعند محمد ليس له القود كافي البرهان (قوله شهر سيفا على المسلمين وجب قتله) قال الزبيدي اذا لم يمكن دفعه الا به (قوله او شاهر مصاليلا في مصر) لو اطلقه من قيد مصر لكان اولي لشمله غيره (قوله فقتله المشهور عليه الخ) كذا لو قتله غير المشهور عليه دفعا عنه لا يجب شيء كافي التبيين (قوله تبع سارقة) يعني سارق قدر هشة دراهم فافوتها كافي البرهان (قوله اذا تبين قال في البرهان كان صاحبه عليه وانشده الله والاسلام ثلاثا لم يتركه فقتله حيث يدر دمه) (قوله وضمن قاتل مجنون وصبي شاهرين الدية) قال في البرهان وقبل بغيرها اي ابو يوسف الدية في رواية عنه (قوله ولو كان قتلهما عمدا) لا يخفى ان ظاهر العبارة شمول القتل خطأ بمقتضى ولو الوصلية ولا يخفى فسادها ان الخطأ على العاقلة والذي يظهر لي زيارة الواد من ولو فتكون لوشريطة اوجوب الدية في مال قاتل الصبي والمجنون دفعا لشرهما عمدا (قوله يقتص بجرح ثبت حياتا وبشهادة الخ) هذه المسئلة ذكرت في الكنز في باب الشهادة في القتل

(قوله لا بضوارة وان تعد الان يفرز الابر في مقتله) هذا التفصيل على رواية قال في اختيار روى ابو يوسف عن ابى حنيفة فيمن ضرب رجلا بارة وما يشبهه عمدات لا قود فيه وفي المسئلة ونحوها القود لان الابر لا يقصد بها القتل ويقصد بالمسئلة وفي رواية اخرى ان يفرز الابر في المقتل قتل والا فلا هو قال في المحيط ضرب بارة او بشي يشبه الابر متعمدا فقتله فلا قود عليه فان ضربه بمسئلة او نحوها فعليه القود لان الابر مما لا يقصد به القتل وان كانت جارحة لانها آلة الخياطة دون القتل فاذا تمكن شبهة هدم القصد امتنع وجوب مالا يجامع الشبهة واما المسئلة فهي آلة جارحة يقصد (٩٣) بها القتل وقر في بعض المواضع بين ما اذا غرز بارة في المقتل او غير

المقتل اهذه المسئلة وفي نوادر هشام عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى او ضربه بارة وطعن بها فالح عليه حتى مات قتل اه وهذا تعلم وجه اقتصاص قاضيمان على هدم القصاص بقوله وان ضربه بارة متعمدا او ما شبه الابر فالت لا يجب القصاص اه وتعلم ايضا وجه ما اقتصر عليه في الجوهرة البدائع من لزوم القصاص بالقتل بالابر عمدا بخلاف القاضيمان (قوله وبمصدر) المراد القيم الذي يعمل به في الطين كذا في المغرب (قوله لا ظهره) يعني ولم يجرحه وهذا على رواية الطحاوي وقدمنا تصحيحها من الخلاصة (قوله وروى عنه) اي من ابى حنيفة رحمه الله تعالى اذا جرح وجب القصاص ظاهر على ظاهر الرواية لانه لا يشترط فيها الجرح بنحو مثقل الحديد وكذا على رواية الطحاوي لما علمت من تصحيح القصاص في الجرح بنحو مثقل الحديد (قوله ولا هو او مثقل) يعني مثقل حجر او خشب لا مثقل حديد والا كان مستغنى عنه بما قاله قبله وبمصدر لا ظهره لان ظهره مثقل ولكنه مع هذا يناقض ما يذكره عقبه من انه لو رماه بمقدار حديد فالت يقتل به سواء جرحه او لا ودفع المناقضة بانه

عظيمة يقال لها بالفارسية جواردوز (لا بنحو ابرة وان تعد) لانها ليست في معنى السلاح (الان يفرز الابر في مقتله) اي في موضع يقتل يفرز الابر فيه فيجوز ان يجب القصاص كذا في الكافي (وبمصدر) عطف على نحو مسئلة اي يقتل ايضا بجرح حديد وهو بالفارسية كالك لانه في معنى السلاح (لا ظهره) لانه ليس كذلك وروى عنه اذا جرح وجب به القصاص (ولا هو داو مثقل او خنق) وهو بكسر النون مصدر قولك خنقه يخنقه كذا في الصحاح (او تغريق او سوط والى في ضربه فالت) لان وجوب القصاص يختص بالعمد الممض وذابان يباشرا القتل بآلته وهي الآلة الجارحة لان الجرح يعمل في نقص البنية ظاهر او باطنا وغيره يقطعها باطنا لا ظاهرا وقوامها بالظاهر والباطن (كل ما هو من جنس الحديد كالصفر والنحاس والرصاص والذهب والفضة والآنك كالحديد او) كان (له عدة تفرق) لانه حينئذ يكون في معنى السلاح (رماه بمقدار حديد يقتل به) اي من شأنه ان يقتل به (فجرحه او لاقات منه قتل كذا لو ضربه بمقدار ما مضى بالحديد وقد اصابه الحديد فيجرحه او لا او ضربه بمقدار حديد او قطة منه او عوده فالت منه) كذا في المبسوط وروى الطحاوي عن ابى حنيفة انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كذا لو ضربه بالعمد الكبيرة او الجبر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابى حنيفة قال قاضيمان وفي ظاهر الرواية في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لو جرح القصاص (قتل من له ولي واحد فله) اي لذلك الولي (قتل القاتل قصاصا قبل قضاء القاضى بالقصاص) بنفسه) متعلق بقوله قتل القاتل اي له ان يقتل بنفسه القاتل (او امر الغيرة ولا ضمان عليه) اي على ذلك الغير (اذا كان الامر ظاهرا) هذا قيد لجميع ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بمحض جراحة وكان له ولي واحد جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعدد فان اتفقوا كانوا اواحدوا لا يميز القتل وجاز ايضا ان يأمر آخر بقتله اما كونه قيد الجواز القصاص له قبل القضاء فلا مرف في جواز القصاص بجرح ثبت عيانا واما كونه قيد الجواز الامر به فلانه لما جاز له جاز اتا به الغير منه واما كونه قيد عدم الضمان عليه فلان جواز القتل اظهر الامر ينافي الضمان (واما اذا قتل) اي الاجنبى (وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل) الاجنبى

مشى في كل على رواية ولكنه لا ينبغي في مثل هذا المختصر وعلمت التصحيح بما في الخلاصة (قوله او خنق) وهو بكسر النون مصدر اى مصدر شنقه اذا عصر حلقه قال الفارابي ولا يقال بالسكون كافي المغرب (قوله كل ما هو من جنس الحديد الخ) تنبيده بالحديد ليس لازما لا تقدم من ان اليلة ومحدد الخشب والجبر وكل مفرق الاجزاء كالحديد (قوله قال قاضيمان وفي ظاهر الرواية الخ) قدمه في اول كتاب الجنائيات وقدمنا تصحيح رواية الطحاوي (قوله او امر الغيرة) يعني واقضى الغير بحضوره لما يأتي

(قوله لا تشاء شرط جواز القتل وهو ظهور الامر) يعني امر الولي الاجنبى لامر القتل لان موضوع المسئلة ان القتل ظاهره اولد  
ال في البدائع ثم اذا قتله المأمور والامر ظاهر صار مستوفيا ولا ضمان عليه فأما اذا قتله والامر غير ظاهر وانكروا في هذا القتل الامر فانه  
بجب القصاص على القاتل ولا يعتبر تصديق الولي لان القتل الممدسب (٩٤) لوجوب القصاص في الاصل فلو خرج

من ان يكون سببا لما يخرج بالامر وقد  
كذبه ولي هذا القتل في الامر وتصديق  
ولي القصاص غير معتبر لانه صدقه بعد ما  
بطل حقه من القصاص لفوات محله  
فصار اجنبيا عنه فلا يعتبر تصديقه فلم  
يثبت الامر في القتل احمد موجبا  
للقصاص اه (قوله وليس لبعض  
الورثة استيفاء الخ) كذا في قاضيان  
ثم قال وليس لهم ولا لاحد ان يوكل  
باستيفاء القصاص اه وكذا في الخلاصة  
تقتصر عليه وقد اوضحه في البدائع  
قوله واذا كان الكل حضورا  
لا يجوز لهم ولا لاحد ان يوكل في  
استيفاء القصاص على معنى انه لا يجوز  
لوكيل استيفاء القصاص مع غيبة  
الموكل لاحتمال ان الغائب قد عفا وان  
في اشتراط حضرة الموكل رجاء العفو  
منه عند معانة حاول العقوبة بالقاتل  
وقد قال تعالى وان تعفوا اقرب  
للقوى ولانتم سوا الفضل بئنا نكم اه  
والصنف رحمه الله استثنى عن هذا ما  
يذكره بقوله ولا يجوز التوكيل  
باستيفائه بغيبة الموكل وقد ذكرته لما  
فيه من التنبيه (قوله ولا يجوز  
التوكيل باستيفائه بغيبة الموكل) ذكره  
في كتاب الوكالة ايضا (قوله لانها  
تندري بالشبهات) الاولى ان يقال  
لانه تندري لرجوعه للقصاص  
(قوله وهي مختصة بالاب) المراد  
لاختصاص التسمية بالنظر الى ما بين الاب

(والوصى لاطلاق اثبوت الولاية نحو الصعبة) (قوله ويجب حالا) يعني الا ان يؤجله الولي اجلا معلوما كافي البرهان (الله)  
قوله ويشتل جمع بفرد) هذا اذا باشر كل واحد جرحا قاتلا كافي البرهان وتصحيح التدوير من الجواهر

لا تشاء شرط جواز القتل وهو ظهور الامر (ولي القصاص من يرث) اى كل من  
يرث المقتول فله ولاية القصاص (ولو) كان (زوجا وزوجة كذا الدية) اى يستحق  
الدية كل من يستحق الارث (وليس لبعض الورثة استيفاءه اذا كانوا كبارا حتى  
يحتسبوا) لاحتمال عفو الغائب او صلحه (ويستوفى الكبير قبل كبر الصغير) لانه حق  
لا يتجزأ اثبوته بسبب لا يتجزأ وهو القرابة واحتمال العفو او الصلح من الصغير منقطع  
فيثبت لكل واحد كفاي ولاية الانكاح (ولا يجوز التوكيل باستيفائه) اى استيفاء  
القصاص (بغيبة الموكل) من المجلس لانها تندري بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته  
بل هو الظاهر للنسب الشرعى (قتل) رجل (عدا رجلا لولى له للامام قتله والصلح)  
لان السلطان لى من لا لولى له (لا العفو) لان فيه ضرر العامة (ويقتد ابو المعتز وقطع بده  
وقاتل قريبه) معنى اذا قطع رجلا بالمعتز عدا او قتل قريبه كولد فابو المعتز يقتد  
من جانبه لان لايه ولاية على نفسه فيلها كالانكاح (وبصالح) لانه انفع للمعتز من  
الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان تلك الصلح اولى هذا اذا صالح على قدر الدية  
اكثر منه والا لا يصح وتجب الدية كاملة ذكره الزيايى (ولا يعفو) لانه ابطال لحقه  
والوصى الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي مختصة بالاب  
(والوصى كالمعتز والقاضى كلاب) في الاحكام المذكورة (وبسقط قود نفس وما  
دونها ورثة على ابيه) بان قتل ابوه امه عدا او قطع يدها عدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط  
لحرمة الابوة (وبموت القاتل) نفوات المحل (وبعفو الاولياء وصلحهم على مال وان  
قل) لانه حقهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤوا (ويجب حالا) وان لم يذكروا الحلول  
والتأجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كالمهر والثمن (وبسقط  
ايضا) (بصلح احداهم وعفوه) لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من  
الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق البعض في القود سقوط حق الباقين فيه  
لانه لا يتجزأ (وللباق حصته من الدية) لان استيفاء القصاص تعذر لمعنى في القاتل  
وهو ثبوت حصته بعفو البعض فيجب المبالا في الخطا فان العجز عن القصاص  
ثم لمعنى في القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصه للعاق لاسقاطه حقه (صالح بالف  
وكيل مولى عبدو حرقتلا) اى العبد والحر (بالصلح) متعلق بوكيل (من دمه ما)  
اى الدم الواجب عليهما (به) اى بالالف (تنصف بينهما الالف) معنى ان  
قتل حر وهب رجلا عدا حتى وجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى العبد رجلا ان  
بصالح من دمه ما على الف فقتل فالالف على الحر ومولى العبد نصفان (ويقتل  
جمع بمفرد) معنى اذا قتل جماعة واحدا عدا يقتل الجماعة به لاجتماع الشهادة رضى

(قوله لان الموجود منهم قتلات) اصل الصواب منه (قوله والموجود منه قتل واحد) صواب العبارة وما يحقق في حقه قتل واحد الا ان يحمل قوله سابقا لان الموجود منهم قتلات على ان المراد بالوجود المطلوب اي لان مطلوبهم قتلات ويحمل قوله ثانيا والموجود منه قتل واحد على ان المراد وما يحصل بقتله واحد ولا يخفى ما فيه من التكلف (قوله ان علم ان عفو البعض مسقط له يقاد) قال في المحيط وله نصف الدية في مال القاتل ٩٥ لان قتله تنحصر حراما (قوله والا فلا) المراد بعدم العلم الظن اي الاعتقاد كما فسر به

شرحوا لا يقدم العلم بالحكم لا يعتبر بهار الاسلام (قوله فصار ذلك التأويل) ينبغي اسقاط الفاء منه اه واذا اتى القصاص بتأويله لزمه الدية في ماله كما في المحيط (قوله وان عفا المجرع او الاولياء الخ) كذا اطلقه في الجوهرة والمحيط والمراد اذا كان المجرع حرا اما اذا كان عبدا فانه لا يصح عفو له لان القصاص يجب حقا للمولى لاله كما في البدائع (قوله لا يجب القود بقتل عبد الوقت) لعل وجهه اشتباه من له حق القصاص لان الوقت حبس العين على ملك الوقت عند الامام وعندهما على حكم ملك الله تعالى اه ولم يتعرض لما يلزم القاتل وعلله القيمة فلي نظر (قوله ولا يقاد الا بالسيف) قال في البدائع وان اراد المولى ان يقتل بغير السلاح لا يمكن ولو فعل يعزرو ولا ضمان عليه ويصير مستوفيا بأي طريق قتله ولو بسوق دابته عليه او القائه في بئر ويأثم بالاستيفاء بغير طريق مشروع لجأوزه حد الشرع

الله عنهم (وبالعكس) يعني يقتل واحد بجماعة قتلهم عبدا (ويكتفى به) اي بقتله للجمع (ولاشئ) من المال (ان حضر ولبهم وقال الشافعي يقتل الاول منهم ان قتلهم بالتماقب ويقتضى بالدية ان بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمدة وان قتلهم جميعا معا ولم يعرف الاول بقرع بينهم ويقتضى بالقود ان خرج له القرعة وبالدية للباقيين وقيل لهم جميعا وتقسيم الديات بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكن تركناه الاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال فحصل التماثل الا يرى ان الواجب في قتل واحد بجاعة هو القاص ولو لا التماثل لما وجب (واو) حضروا (واو احد) من المقتولين (قتل) القاتل له (وسقط حق البقية) اي حق اولياء البقية المقتولين (كوت القاتل) اي كاسقط بموت القاتل حتمت انفة لقوات محل الاستيفاء كما مر (قود بين اثنين فمعا احد هما ثم قتل الآخر ان علم ان عفو البعض مسقط له يقاد والا فلا) يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين فمعا احد هما او ظن صاحبه ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان متأولا ولا وجه دافيه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احد هما فصار ذلك التأويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط (رجل جرح رجلا واشهد المجرع على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجرع فلا شئ على فلان ولا تقبل البينة عليه وان عفا المجرع او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو) استهسانا كذا في فتاوى المسعودي (لا يجب القود بقتل هيب الوقت عبدا) كذا في الخلاصة (ولا يقاد الا بالسيف) قوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف اي لا قود دية في الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة رضي الله تعالى عنهم وقال اصحاب ابن مسعود رضي الله عنه لا قود الا بالسلاح وانما كنى بالسيف من السلاح كذا في الكافي

#### باب القود فيما دون النفس

باب القود فيما دون النفس (قوله ولو من قصبته فلا) كذا قاله في الجوهرة اذا قطع بعض القصبة او كلاها فلا قصاص لانه عظم اه كذا اطلقه وفي الخاتمة اذا قطع انقب العصب من

(هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة فيقاد قاطع اليد عبدا من الفصل) حتى اذا كان من نصف الساعد لم يقدر لا متناع حفظ المماثلة (ولو كان يده اكبر منها كذا الرجل) فانها اذا قطعت من الفصل يقاد ولو من نصف الساق لا (والمارن) فان مارن الانب اذا قطع عبدا يقاد ولو من قصبته فلا (والاذن فانه اذا قطعت عبدا يقاد ايضا) (و) كذا (هين ضربت فزال ضوؤه او بقيت العين وبين طريق القود بقوله

اصل العظم عبدا كان عليه القصاص في قول ابن يوسف كان يحد الرجم او لم يحد في الخطأ الدية اه (قوله والاذن) اي كذا او بعضها كما في التبيين في قوله وقطع يده من نصف ساعده وقال في الجوهرة وان قطع بعض اى الاذن ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بقدره والا فلا (قوله كذا عين ضربت فزال ضوؤها) هذا اذا كانت غير حولا لما في الخاتمة ولا قصاص في عين الاحول اه كذا اطلقه وفي البرازية وان بعين المجنى عليه حول لا يغير بصره ولا ينقص بصره من الذي اذهب ضوؤه وان الحول شديدا ينقص البصر فحكمه اه ولم يستند القائل وما ذكره في البرازية ذكره قاضيهان بعدما قدمناه عنه بصيغة وعن الحسن الخ

(قوله وكل شجرة يراعى فيها المماثلة الخ) قال في الخاتمة فلا قود في موضحة الاصلع الذي ذهب شعره لان يكون الشاج كذلك وفي المحيط قبل لا يجرى القصاص في الشجاج التي فيها القصاص بين الرجل والمرأة لان مبنى النصاص على المساواة في المنفعة والقيمة ولم يوجد وقيل يجرى وقد نص عليه محمد في المبسوط لان في قطع الاطراف تقويت المنفعة والحق الشين وقد تفاوتا في المنفعة لما بينا وليس في هذا الشجاج تقويت منفعة وانما هو الحق الشين وقد تساوى في الحق الشين فانه يلحق الشين به بالشجاج مثل ما يلحقه به اه (قوله لا قود في عظم الا السن) الاستثناء متصل على القول بان السن عظم واختلف الاطباء في السن هل هو عظم او طرف عصب يابس كذا في التبيين (قوله فتقطع سن الضارب ان قلعت سن المضروب) اطالقه وقد اختلف في كيفية قصاص السن في الخاتمة يجب القصاص ثم قال وقال بعض العلماء يؤخذ سنه بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ماسواها وفي التبيين (٩٦) لا يقطع سنه قصاصا لتعذر اعتبار المماثلة فيه

( فيجعل على وجهه) اي الضارب (قطن رطب ويقابل عينه بمرآة حمراء) فان ضوء عينه ايضا يزل (واوقامت) اي عينه (لا) اي لا يقاد لا متتابع حفظ المماثلة قوله (وكل شجرة) عطف على الرجل اي كذا كل شجرة (يراعى فيه المماثلة) حيث ثبت فيه القود كذا في موضحة وهي ان يظهر العظم كما سيأتي (لا قود في عظم الا السن) قوله صلى الله عليه وسلم لا قصاص في العظم وقال عمر وابن مسعود رضي الله عنهما لا قصاص في العظم الا في السن وهو المراد بالجديث (وان تفاوتا) في الصغير والكبير لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة (فتقطع سن الضارب) ان قلعت سن المضروب (وتبرد) اي تكسر بالمبرد (ان كسرت) الى ان يتساويا (ولا) قود ايضا (في طرفي رجل وامرأة وحر وعبد وعبدان) لان الاطراف في حكم الاموال فتد في المماثلة للتفاوت في القيمة (ولا) قود ايضا (في قطع يده من نصفه الساعد) لاسر (وجائفة برئت) لان البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجرى الثاني على وجهه يبرأ منه فيكون اهلا كما فلا يجوز واما اذا لم يبرأ فان سرت وجب القود والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال من البرء والسراية (ولا) قود ايضا (في لسان وذكر) لا متتابع - حفظ المماثلة فيها لان الانقباض والانقباض يجرى فيه تمازج عن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتضي (لا اذا قطع) من الذكر (الحشفة) لا مكان حفظ المماثلة حيثئذ (ومطرف الذمى والمسلم سواء) للتساوي بينهما في الارش (وخير الجنبى عليه ان كان يدا القاطع شلاء او ناقصة) اي ناقصة الاصابع (او رأس الشاج اكبر) من رأس المصروع (بين القود والارش الكمال) متعلق بقوله خير اما الاول وهو ما اذا كانت يدا القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يدا المقتول فلان استيفاء حقه بكامله متعذر فيخير بين ان يجوز بدون حقه في القاطع وبين ان

قر بما تنفسه لاهته ولكن يبرد بالمبرد الى موضع اصل السن كذا ذكره في النهاية معزيا الى الذخيرة والمبسوط اه وفي البرازية لا يقطع سن القاطع ولكن يبرد الى ان يصل الى اللحم ويسقط ماسواها ولو تزعج جاز والبرء احتياط للبرء الذي الى فساد اللحم اه ولا ينظر حولا الا ان يكون صديقا سيئاً (قوله وتبرد ان كسرت) هذا ان لم يسود الباقي وان اسود لا يجب القصاص فان طلب الجنبى عليه استيفاء قدر المكسور وترك ما سود لا يكون له ذلك في ظاهر الرواية اذا كسر السن لا قصاص فيه كما في الخاتمة وسيأتي في كتاب الدييات وفي البرازية قال القاضي الامام وفي كسر بعض السن انما يبرد بالمبرد ان كسر من عرض املو عن طول ففيه الحكم مائة (قوله ولا قود في طرفي رجل وامرأة) قال في الجوهرة ويجب الارش له ماله حالا (قوله

ولا قود في لسان وذكر الخ) كذا لا قود بقطع بعض الشفة لتعذر اعتبار المماثلة فيه وان استقصاها بالقطع يقتضي لا مكان (بأخذ) اعتبار المماثلة فيها كما في التبيين (قوله ومن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتضي) كذا في التبيين ثم قال والجمعة عليه اي ابي يوسف ما بيناه اه لكن يلزم القصاص بجزم قاضيهان فانه قال وفي قطع الذكر من الاصل عدا قصاص وان قطع من وسط فلا قصاص فيه وهذا في ذكر القبيل ظاهرا ذكر الخصى والعين فيحكومة عدل وفي ذكر الموالود ان تحرك يحجب القصاص ان كان عدما والدية ان خطا وان لم تحرك كان فيه حكومة عدل اه من غير اسناد ذلك لاحد بل جعله حكما مطلقا من الرواية وقد نقل في المحيط عن الامام مثل ابي يوسف ونصه قال ابو حنيفة رحمه الله ان قطع ذكره من اصله او من الحشفة اقتضى منه لانه ان كان استيفاءه على سبيل المماثلة حده ماوم فاشبه اليه من الكوع اه (قوله وخير الجنبى عليه ان كان يدا القاطع شلاء) قال في المجتبى هذا اذا كانت اليد الشلاء ينتفع بها اما اذا لم ينتفع بها فلا تكون محلا للقصاص فله دية اليد كاملة من غير خيار وعليه الفتوى اه

يأخذ الارش كاملاً كمن اتلف مثلياً لانسان فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي  
 يخبر بين ان يأخذ الموجود ناقصاً وبين ان يأخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان رأس  
 الشاج كبيراً بأن كانت الشجة استوعبت ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب ما بين  
 قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مشينة فيزداد الشين بزادتها وفي  
 استيعاب ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل واستيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين  
 مثل ما يلحق المشجوج فيخبر كافي الشلاء والصحيفة (لا تقطع يدان يديان امراسكينا)  
 واحداً (عليها فطعت) يعني اذا قطع رجلان بدرجل بأن اخذ اسكينا واحداً من جانب  
 امراسها على يده حتى انقصمت لا تقطع يداهما وقال الشافعي تقطعان اعتباراً بالانفس لان  
 الأطراف تابعة لها بخلاف ما اذا امر احدهما السكين من جانب والاخر من جانب آخر  
 حتى اتقى السكينان في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب القود فيه على واحد منهما اذ لم  
 يوجد من كل منهما امرار السلاح الاعلى بعض العضو ولذا ان كلا منهما اقطع لبعض لان  
 ما قطع بقوة احدهما لم يقطع بقوة الاخر فلا يجوز ان يقطع الكل ببعض ولا لثنتان  
 بالواحدة لانعدام المساواة فصار كذا امر كل واحد من جانب آخر بخلاف النفس  
 فان الشرط فيها المساواة في العصمة فقط وفي الطرف يعتبر المساواة في المنفعة والقيمة  
 وضمايتها (اي ضمن القاطعان دية المقطوعة لان التالف حصل بضمها فيجب عليها  
 نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما لما مر مراراً) وان قطع رجل عيني رجلين  
 سواء قطعهما معا وبالنعاقب (فلهما) ذا حضرا (عينه) اي قطع عينه (ودية يد) اي نصف  
 دية النفس فيقسم انه بينهما نفسين اما ثبت اقطع لهما فلان تساويهما في سبب  
 الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالتريمين  
 في التركة وذلك لان حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب في حق كل  
 واحد منهما وهو القطع وكونه مشغولاً لا يوجب الاول لا يمنع تقرر السبب فتقرر السبب في  
 حق الثاني ايضا ولهذا لو كان القاطع لهما عبداً استويا في استحقاق رقبته واما ثبوت الدية  
 لهما فلما ثبت ان الأطراف ههنا في حكم الاموال وعرفت ايضا ان القود ثابت لهما  
 على الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كله وحقه فلزم بالضرورة اعتبار مالية  
 الأطراف ايضا كيلا يبقى حق المظلوم على الظالم ولهذا وجبت الدية بخلاف ما اذا  
 كان القصاص في النفس حيث يكفي فيه بالقتل لهما بدون الدية قيد بين رجلين  
 لانه لو قطع عيني رجل ويسار آخر قطع يدايه بهما وكذا اذا قطع لهما او احد  
 (فان حضرا احدهما) اي احد المقطوعين (وقطع) يد القاطع فللاخر الدية  
 اي دية يد واحدة لان الحاضر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير ليحضر  
 الاخر لثبوت حقه يمين وحق الاخر متردد لا حتمال ان لا يطلب او يعفو بخلاف  
 اوصلها فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة  
 لان الأطراف ايسر كالنفوس كما مر (رعى عمداً فنفذ) سهمه (الى آخر) فنانا يقتض  
 الاول لانه عمد (وعلى ما قلته الدية للثاني) لانه خطأ (قطع رجل بدرجل) آخر

(قوله لا يقطع يدان بيد) كذا جميع  
 مادون النفس لا يقتض به اذا اتلفه  
 ما زاد عن واحد عمداً كافي الجوهره  
 (قوله الامر مراراً) يعني من ان العاقلة  
 لا تنقل العمد (قوله وذلك لان حق كل  
 واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر  
 السبب في حق الثاني) يعني كما تقرر  
 الحق الاول ولا يمنع تقرر السبب للثاني  
 سبق السبب الاول ولا بد من هذه  
 العناية ويرشد اليها قوله بعده مستظهما  
 ولهذا لو كان القاطع لهما عبداً الخ  
 (قوله لانه خطأ) يعني في الفعل

ثم قتله اخذ اي القاطع (بهما) اي بموجب قطعه وقتله (في عدين ومختلفين) بأن  
 قطع عدا او قتل خطأ او عكس (يرى بينهما اولا) متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين  
 فان يرى بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عنده لانه المثل صورة ومعنى  
 وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القاطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عدا  
 ثم قتل خطأ يقتص بالقطع ويؤخذ دية النفس وفي عكسه تؤخذ الدية للقطع ويقتص بالقتل  
 لا بخلاف الجنيتين لكون احدهما عدا والاخر خطأ (و) اخذ بهما ايضا (في خطأين)  
 بينهما برئ اي بموجب دية القاطع ودية القتل (و) اخذ (بدية) واحدة (في خطأين) اي  
 خطأ القاطع وخطأ القتل (لا برئ بينهما) لان دية القاطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل  
 وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عدين لا برئ بينهما ان الدية  
 مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالاصل ان  
 القتل اما عدا او خطأ والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا صار  
 ثمانية وقد بين حكم كل واحد منها (كافي ضرب ما نفوس طبرى من تسعين ولم يبق اثر  
 ومات من عشرة) حيث يكتفى بدية واحدة فانه لما برئ من تسعين لم يبق عشرة الا في حق  
 النحر ورو كذا كل جراح اشد من الموت ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف في  
 مثله حكومة عدل وعند محمد جرح الطيب ومن الادوية (وان بقى) اي الاثر (وجوب  
 حكومة عدل) وسأيت بيانها في الديات (ودية) القتل عفا المقطوع عن القاطع فانت منه  
 ضمن الدية) يعني رجل قطع يد رجل عدا ففما المقطوع عن القاطع ثم مات منه فعلى  
 القاطع الدية في ماله (و) عفا عما يحدث منه ايضا او عن الجنابة فهو عفو عن النفس  
 فلا شيء عليه (ي) على القاتل (فالخطأ من الثلث والعمد من الكل) يعني ان كانت الجنابة  
 خطأ وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال فتحق الورثة متعلق بها  
 والعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فوجبه قود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق  
 الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس  
 ايضا (كذا الشبهة) يعني ان العفو عن الشبهة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو  
 عن النفس ايضا (قطعت امرأة يد رجل عدا فنكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها  
 وعليها دية في ماله او على طاقتهما او خطأ) هذا عند ابي حنيفة لان العفو عن اليد والقطع  
 لا يكون عفو عما يحدث منه فكذا الزوج على اليد او القطع لا يكون تزوجا على  
 ما يحدث منه ههنا ثم ان كان القطع عدا كان تزوجا على القصاص في الطرف هو  
 ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير السقوط اولى فلا يصح للمهر فيجب لها  
 عليه مهر المثل فان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف  
 فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصل للعمد القصاص لاطلاق  
 قوله تعالى والجروح قصاص وانما يسهق لان العذر ثم تجب عليها الدية لان الزوج  
 وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سرى نبيذ انه قتل ولم يتأوله  
 العفو فيجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهي في ماله لانه عدا والعاقلة

(قوله وان بقى الاثر) يعني اثر التسمين  
 سوطا التي برئ منها وجب حكومة  
 عدل فيها مع دية كاملة لنفس القاتل  
 بالعمدة المكاملة للمائة وهذا بالاجماع  
 كافي التبيين (قوله يعني قطع يد رجل  
 عدا) فان في البرهان والخطأ كالعمد  
 (قوله فلا شيء عليه) فالخطأ من الثلث  
 والعمد من الكل لا يخفى ما فيه لان  
 قوله لا شيء عليه يقتضى ما اذا لم يخرج  
 جنابة الخطأ من الثلث فلو قال فلا  
 شيء عليه في العمد وكذا الخطأ لو  
 خرج من الثلث والا فقدره لكان اولى

لا تتحملها فاذا وجب له الدية ولها المهر تقاضا ان استويا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه  
على الآخر وان كان القطع خطأ كان تزوجها على ارش اليدوا اذا سرى الى النفس تبين  
انه لا ارش ليدوان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما في يده ولا شيء  
فيما والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا تقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي  
ان تقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في مال القاتل  
كاسيأتي تحقيقة (واو) نكحها (على يده وما يحدث منها) يعني السرية (او على الجناية  
فماث منه فلها مهر مثلها او عدا) لانه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر  
فوجب مهر المثل كما اذا نكحها على خيرا وخزير (ولا شيء عليها) اي لادية ولا قصاص  
لان حقه القصاص وقد رضى بسقوطه على انه يصير مهر او هو لا يصلح له فسقط اصلا  
(ورفع من العاقلة قدر مهر مثلها لو خطأ) لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح للمهر  
(فان ساوى) اي مهر المثل (الدية ولا مال له سواء) اي سوى مهر المثل (فلا شيء عليهم)  
اي العاقلة لان الزوج من الخوانج الاصلية فيعتبر من جمع المال وهم لا يبرمون شيئا منه  
لها لانهم انما يتحملون عنها بسبب جنائنها فكيف يبرمون له (وفي الاكثر) اي ان كان  
مهر المثل اكثر من الدية (لم تجب الزيادة) لانها رضيت بأقل من مهر المثل (والزائد)  
في الاقل) اي ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع من العاقلة مهر المثل والزائد منها  
(وصية لهم) اي للعاقلة وتصح لانهم من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم  
ايضا ولا يسقط عنهم قدر الثلث وادوا الفضل الى الولى اذ لا تنفذ الوصية الا من الثلث  
(قطع يده) يعني قطع زيد مثلا يد بكر فأنه بكر عند القاضي فاصرها بالقصاص (فاقتص)  
زيد (له) اي لبكر ان قطع يد زيد (فماث) المقطوع الا ول هو بكر (قتل المقتص منه)  
وهو زيد (به) اي بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتل عبد او ان حق  
المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط  
حق المقتص له في القتل (وضمن دية النفس من قطع بنفسه يد غيره قودا سرى) يعني  
ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى الى  
النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وهو قول  
الشافعي لانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته اذا احتراز عن السراية  
خارج من وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة فلا يفسد باب القصاص فصار كالامام اذا  
قطع السارق وسرى الى النفس ومات وكالزناغ والفصاد والحجام والخناز وله انه  
قتل بغير حق لانه حقه في القطع والموجود قتل الا ان القصاص سقط لا شبهة لانه  
في معنى الخطي لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطأ يوجب الدية بخلاف  
ما ذكرنا من المسائل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقدمه والعمل  
على النزاع ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا يتقيد بشرط السلامة كالرعي الى الحربى  
وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء العفويل المعقودوب فيتعيد استيفاءه بشرط  
السلامة كالرعي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه  
في هذه الصورة اذا اورث شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القاضي

(قوله اقول ينبغي ان تقع المقاصة  
على القول المختار في الدية) ليس على  
اطلاقه بل في الجمع لكنه اطلقه لاحالة  
(قوله ولا يسقط عنهم قدر الثلث وادوا  
الفضل الخ) قال الزبيدي ثم قيل لا يسقط  
منه قدر نصيب القاتل لان الوصية للقاتل  
لا تصح والاصح انه يسقط لانه لو لم  
يسقط نصيبه لكان ذلك القدر هو  
الواجب بالقتل فتحملة العاقلة منه فيقسم  
عليهم فما اصاب العاقلة يسقط ما ذكرنا  
وما اصاب القاتل يكون هو الواجب  
بالقتل فيقسم ايضا فيلزم مثل ذلك من  
نصيبه منه ايضا وهكذا الى ان  
لا يبقى منه شيء انتهى (قوله وعندهما  
لا يضمن الخ) قال في البرهان وهو  
الاظهر (قوله فاذا اورث شبهة  
يسقط بها القصاص الخ) هذا حكم على  
معدوم اذ لم تقدم ذكر حكم من القاضي  
ومعد قصاص على المدعى ولا يصح  
جعلها مفهوما لقوله سابقا وضمن دية  
النفس من قطع بنفسه يد غيره قودا سرى



(قوله) أقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها القصاص (١٠٠) بل يوجب القصاص على مدعى القتل

(الح) بعيد الاستناد الى مقام المؤلف رجه الله لان الاكراه مبين للقضاء لاستناده لا محبة والا كراه لا حجة معدو انما هو اني محض ولو قيل بما ذكر لم يكن القضاء فائدة ولا فائده على انه اوسلم ورجع الامر الى حقيقة الاكراه وكان القاضي آلة في يد المدعي صار القضاء منه ما وصار المدعي مستوفيا بنفسه وهو لو فعل ذلك حقيقة وسرى الى النفس لا يقتض منه شبهة كما هو مذكور متناو في اثبات القصاص مع القضاء على هذا المواعيل ابطال للمتهم بل لكل من ولا فائده فليتم امل وليتنبه له (قوله) وارش اليد من قطع الخ) يعني سواء قضى بالقصاص او لم يقض وذلك في ماله نص عليه الصدر الشهيد والزبدوي (قوله) ضمن دية اليد عند ابن حنيفة) يعني اذا برئت ولم تسر الى النفس (قوله) وعندهما لا يضمن قال في البرهان وهما يعني المصاحبين اهدراه اي ارش اليد كما لو سرى الى نفسه وكان له قصاص في الطرف فقطع اصابعه ثم هفاه فانه لا يضمن الاصابع وهي الكتب كالاطراف للنفس وكلو قطع وما عفا وما سرى ثم حذر قبله قبل البراءة بعده او قطع وما عفا ويرى فهو على الخلاف في الصحيح او حذر قبله قبل البراءة فهو استيفاء فلا يضمن حتى لو حذر ما بعد البراءة فهو على هذا الخلاف في الصحيح انتهى (تنبيه) لا قصاص في الشعر اي شعر كان كما في قاضيهما والمحيط والله اعلم

باب الشهادة في القتل

اعلم الخ ذكره الزيلعي

في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القطع لانه اذا ادماه واثبته عند القاضي كان موجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم الخطي بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل بما يهدم رضاه به لا اختياره فاذا كان في حكم المكره او مكرها وجب القصاص عليه لان القاضي حينئذ يكون آلة ويكون ذلك كالمباشر للقتل الحمد كما تقرر في موضعه (وارش اليد) عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد (من قطع يدهم له عليه قود نفس فمفاهه اي قطع ولي القتل بد القاتل ثم هفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابن حنيفة) وهما لا يضمن لانه استحق اطلاق النفس بجميع اجزائها فالتلف البعض فاذا عفا فهو عفا سوى هذا البعض وله انه استوفي غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة

باب الشهادة في القتل واعتبار حاله

اي حالة القتل (القول) ثبت للورثة بدأ لارثا) اعلم ان ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث كما اذا انتب العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة من العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الورثة وهو ان يثبت الملك للمورث ثم لوارثه بالنقل منه اليه فذهب الامامان الى الثاني قولا بان القصاص موروث من الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفو قبل الموت ويقضى ديونه منه اذا انقلب مالا وينفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت لا نشق ودرك النار والميت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب انعقد للميت اي يقومون مقامه فيستحقونه ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك القتل في المحل بعد موت الجرح وروح ولا يتصور الفل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت الجرح وروح وانما صح عفو الجرح لان السبب انعقد له وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص يثبت حقا للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية لان الميت اهل الملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعلق به صيد بعد موته بملكه واصل الاختلاف راجع الى ان استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عنده ابتداء (فلا يصير احدهم خصما عن الباقي) في اثبات حقهم بغير وكالة منهم وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب (فلو برهن) احدهم (بغيبه اخيه على قتل ابيه فحضر) الاخ الغائب (يبرئها) لتمكن من الاستيفاء (ويحبس القاتل) اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار منهما بالقتل والمتهم يتيسر (بختلاف الخطأ والدين) متعلق بقوله بعيدا

(اي)

اي لو كان القتل خطأ لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبة المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لايه على فلان كذا فيمضراخوه لا يبيدها (برهن القاتل على عفو الغائب فال حاضر خصم ويسقط القود) اي اذا كان بعض الورثة فابا وبعضهم حاضر اقام القاتل بينة على الحاضر ان الغالب قد عفا فال حاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضى عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعاله (كذا او قتل عبد لرجلين احدهما غائب يعني اذا قتل عبد لرجلين احدهما غائب فادعي القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا عنه فال حاضر خصم ويسقط القود ان اثبت لما ذكر (اخبر وليان بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص منهما) يعني ان رجلا قتل عبدا وله ثلاثة اولياء فشهد اثنان منهم على صاحبهما انه قد عفا فان اخبارهما عفو للقصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله (فان صدقتهما) اي المخبرين (القائل والشريك فلا شيء له) اي الشريك لانه بتصديقه ابطال نصيبه (ولهما ثلثا الدية) لان نصيبهما صار مالا والثاني بقوله (وان كذباهما) اي كذب القاتل والشريك المخبرين (فلا شيء للمخبرين) لانهما باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص فانقلب مالا ولا مال لهما انكذب القاتل والشريك (ولشريكهما ثلثا) لان حق المخبرين في القصاص سقط حتى شريكهما فيه لعدم تجزئه وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا لما ذكر في حق حصص شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله (وان صدقتهما القاتل وحده) اي وكذبهما الشريك (فلكل منهما ثلثا) لانه لا صدقتهما اقر لهما بشئ الدية فلزم وادعي بطلان حق الشريك فلم يصدق فتحول مالا وعزم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله (وان صدقتهما) اعني المخبرين (الشريك فقط) اي كذبهما القاتل (فه) اي للشريك (ثلثا) اي بغير القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك (وبصرف الى المخبرين) لان زعم الشريك انه عفا لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل وله على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزم مدني لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل يشكر فلم يثبت وما اقر به القاتل للشريك قد بطل بشكذبه وجه الاستحسان ان القاتل يشكذبه المخبرين قد اقر له به وهو عليه ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باخبارهما بالعفو كما ابتداء العفو منهما والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله لا يرتد الاقرار كن قال لفلان على مائة فقال المقر له ليس لي ولكنهما افلان فان المال للمقر له الثاني كذا هنا (اختلف شاهد القاتل في زمانه او مكانه او آله) بان قال احدهما قتله بعضا والاخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعضا و) قال (الاخر جهلت آله قتله لقت اي شهادتهما لان القاتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة وتختلف احكامهما والمطلق غير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت (شهادته بقتله وقالا جهلنا آله وجب الدية) والقياس ان لا يجب شيء لان القاتل يختلف باختلاف الآلة فيجهل المشهود به وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس

(قوله اخبر وليان بعفو الخ) فسر الاخبار بالشهادة ليفيد انه لا فرق لثبوت عفوهما بين كون الاخبار مجردا عن الدعوى من القاتل بعفو الثالث ولا بين كونه صدر بعد الدعوى من القاتل فيكون شهادة فكل منهما مستلزم عفوهما وان اختلف ما تعلق بالاستحسان لا اختلاف الحال (قوله وان صدقتهما الشريك فقط فله ثلثا) قال الزيلعي فان قيل كيف يكون له الثلث وهو قد اقر انه لا يستحق على القاتل شيئا بدعواه العفو قلت ارتداد اقراره بكذب القاتل اياه فوجب له ثلث الدية انتهى (قوله وبصرف الى المخبرين) هو الاصح كما في التبيين (قوله وما في يده) اي الشريك (قوله والقياس ان لا يلزمه) اي القاتل (قوله فكان على كل قتل شهادة فرد فردت) كذا او كل النصاب على كل منهما اتيقن القاضي بكذب احدهما فربقن وهدم الاولوية بالقبول بخلاف ما افاد كل احدهما فربقن دون الاخر حيث يقبل الكامل منهما لعدم المعارض كما في التبيين

بمحمل ليتبع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبيه وهو الدية وتجب في ماله لان  
الاصل في القتل العمد فلا تنزيم العاقلة لاصرها ( اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال  
الولى قتلناه فله قتلها ) لان كلا منهما اقر بانفراد به بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له  
صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراد بالقتل وتكذيب المقر له المقر  
في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيره وفسق المقر لا يمنع  
صحته اقراره ( ولو كان مكان اقراره شهادة لثقت ) اى شهدا بقتل زيد عرا او آخران بقتل  
بكر اياه لثقت الشهادة لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته  
لان التكذيب تفسيقى وفسق الشاهد يوجب رد شهادته ( شهدا ) على رجل ( بقتله خطأ  
وحكم بالدية فجاء المشهود له بقتله حيا ضمن العاقلة الولى ) لانه قبض الدية بغير حق ( او  
الشهود ) لان المال تلف بشهادتهم ( ورجعوا ) اى الشهود ( عليه ) اى على الولى لانهم  
ملكوا المضمون وهو ما في يد الولى كانغاصب مع غاصب الغاصب ( والعمد كالخطأ الا في  
الرجوع ) اى اذا كان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا تخير الورثة بين تضمين الولى  
الدية او الشهود فان ضمنوا الشهود لم يرجعوا على الولى عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هذا  
للولى ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان يرجعوا بمال اذا لم ياتوا بهما وعندهما  
يرجعون على الولى كافي الخطأ ( ولو ) شهدا ( على اقراره ) اى اقرار القاتل بالخطأ او  
العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما ( او ) شهدا على شهادة ( غيرهما  
في الخطأ ) وقضى بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما  
لان المشهود به شهادة الاصول على القتل لانفس القتل ( ضمن الولى الدية ) في  
الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ من مسائل الشهادة في القتل  
شرح في مسائل اعتبار حالة القتل فقال ( العبرة لحالة الرمي لا لوصول ) اعلم ان الاصل  
ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان والحل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير  
الشخص جانيا بفعله يدخل تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول ( فتجب الدية على من  
رمى مسلما فارتد ) الرمي عليه ( فوصل ) السهم اليه فأتى الرمي الدية او رتبة المارند  
هند ابي حنيفة وقال لا شيء على الرامي لان التلف حصل في محل غير معصوم وان تلف  
غير المعصوم هذوله ان الرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به ( وتجب القيمة لسيد  
عبد رمي اليه ) بصيغة المجهول اى صار مرييا اليه فاعتقه فوصل ) السهم اليه فأتى لانه  
وقت الرمي مملوك وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مرييا الى غير مري ( و ) يجب  
الجزاء على محرم رمي صيدا فحل ) اى خرج من الاحرام ( فوصل ) السهم اليه لانه  
وقت الرمي محرم ( لا على حلال رماه فاحرم فوصل ) لانه وقت الرمي غير محرم ( ولا  
يضمن من رمي مقضيا عليه برجم فرجم شاهده فوصل ) لانه وقت الرمي مباح الدم

( قوله وتجب اى الدية في ماله ) يعنى في  
ثلاث سنين ( قوله وقال الولى قتلناه فله  
قتلها ) قيد بقوله قتلناه لانه لو قال  
صدقه فله قتل واحد منهما لان  
تصديقه كل واحد منهما تكذيب للآخر  
فكانه قال لكل قتلته وحدك فيكون مقرا  
بعدم قتل الآخر بخلاف قوله قتلناه  
لانه دعوى القتل من غير تصديق لهما  
فقتلهما باقرارهما كافي للتبيين ( قوله  
اى شهدا بقتل زيد عرا او آخران بقتل  
بكر اياه ) يعنى وقال الولى قتلناه لثقت  
الشهادتان قوله لان تكذيب المشهود له  
الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته  
المراد بتكذيبه فنى استقلال كل من  
المشهود عليه بالقتل لانه لا قال قتلنا  
يثبت القتل لكل منفردا فلهذا صار مكذبا  
لكل من البيتين فلفنا ( قوله فتجب  
الدية على من رمي مسلما فارتد ) يشير الى  
انه في قلبه لا تجب بان رمي مرتدا او كافرا  
فاسلم وهو لا اجماع ( قوله وقال محمد  
يجب عليه فضل ما بين قيمته الخ ) وقول  
ابى يوسف متردد روى عنه ايجاب القيمة  
كقول الامام وروى عنه مثل قول  
محمد كافي البرهان ( قوله لا على حلال  
رماه فاحرم ) يشير الى حله كالورماه  
مسلما فارتد

كتاب الديات

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذى هو بدل النفس ثم  
قبل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤها محذوفة كافي عدة كذا في المغرب  
( والارش )

(قوله الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف من الفضة ومائة من الابل) الواو بمعنى او وكلامه يشير الى ان الواجب احد الثلاثة سواء كان القتل خطأ أو شبه عمد وبه صريح في شرح المجموع وعليه يكون الخيار للقاتل في دفع ابها شامولاً في شبه العمد وصريح المحيط بخلافه حيث قال وامام قد ارهاق الدية ثومان مخففة ومغلظة فالمخففة دية الخطأ وهي ثلاثة اصناف من الابل والعين والورق قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى من الابل مائة ومن العين الف دينار ومن الورق عشرة آلاف وللقاتل الخيار يؤدي اي نوع شاء واما كيفية اسنان الابل ففي دية الخطأ خمسة انواع عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة واما الدية المغلظة فهي دية شبه العمد وهي اربعة انواع خمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون بنت مخاض وكذلك من الجذعات والحقات انتهى فهذا نص هـي موجب شبه العمد وعلى ان (١٠٣) القتل في شبه العمد لا يخير بين دفع الورق او العين او الابل بل اللازم عليه الابل وكلام

الهداية يشير الى هذا وهو صريح ما تقدم اول كتاب الجنائيات من ان حكم شبه العمد الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة انتهى فلو كان الواجب ابتداء ما هو اعم من الابل لم يكن للتقليط فائدة لانه يختار الاخف ففوت حكمة التقليط نصاً فليكن هـي ذكر منك لحرره (قوله وقال منها ومن البقر الخ) هو رواية عن ابى حنيفة ويؤخذ البقر من اهل البئر والحلل من اهلهم اقيمة كل بقرة شخصون درهم وقيمة كل حقة كذلك وهي ثوبان ازار ورداء والشاة من اهل الشاة قيمة كل شاة خمسة دراهم كافي البرهان وتفسير الحقة بالازار والرداء هو المختار وفي النهاية قيل في زمانه قيص وسراويل كافي التبيين (قوله ان تقليط الدية روى من عمرو هـي) كذا عن عثمان رضي الله تعالى عنهم كافي التبيين (قوله وهند محمدوا شافعي ثلاثون حقة

والارش اسم للواجب هـي مادون النفس (الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط) يعني ان الدية عند ابى حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقال منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حقة كل حلة ثوبان (وهذه) اي الابل (في شبه العمد اربع) بين الارباع بقوله (من بنت مخاض) خمس وعشرون (ومن بنت لبون) خمس وعشرون (ومن حقة) خمس وعشرون (ومن جذعة) خمس وعشرون (وهي) الدية (المغلظة) نقل في غاية البيان عن شرح القدوري ان تقليط الدية روى من عمرو هـي واين مسعود وزياد ابى موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في كيفية التقليط فعند ابى حنيفة وابى يوسف ما ذكرهمنا وهند محمدوا شافعي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثبة كلها خلفات في بطونها اولادها (وفي الخطأ) عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطأ (اخراس منها) اي من المذكورات الاربع (ومن ابن مخاض) عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه فاخذنا بذلك (وكفارتها ما ذكر في النص) وهو عتق رقبة مؤمنة وان عجز عنه صام شهرين ولاء (ويصح الاطعام) اذ لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف (والجنين) اذ لم تعرف حياته ولا سلامته (ويصح رضيع احد ابويه مسلم) لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة اطرافه (ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس ومادونا) وقد ورد هذا اللفظ موقوفاً هـي رضي الله تعالى عنه ومرفوعاً الى النبي

وثلاثون جذعة واربعون ثبة كلها خلفات في بطونها اولادها (الضمير في كلها للنسيات لقوله صلى الله عليه وسلم الا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها ورواه ابوداود والنسائي وابن ماجه في صحيحه من حديث عبد الله بن عمرو بن العاصي ورواه النسائي وابن ماجه من حديث عبد الله بن عمرو روى ابوداود عن مجاهد ان عمر رضي الله تعالى عنه قضى في شبه العمد ثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفه ما بين ثبة الى بازل مائة كلها خلفات ورواه عن علي اثلاثا ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة واربع وثلاثون ثبة الى بازل مائة كلها خلفات كذا في البرهان (قوله وكفارتها) افرد الضمير باعتبار النفس المقتولة والاولى ان يثنى ليعبر كونه للقتل خطأ وشبه العمد لان يقال لما كان شبه العمد خطأ بالنظر الى القتل وان كان عبد بالنظر الى الضرب افرد الضمير لانه لا يحاد حكم الكفارة في الخطأ وشبه العمد انتهى على ان هذا اي ذكر الكفارة مستغنى عنه بما قدمه اول كتاب الجنائيات فلا احتياج الى اطادته بما لا مزيد عليه

بجمل لينتفع العمل به قبل البيان فيجب أقل موجبيه وهو الدية ونجيب في ماله لان  
الاصل في القتل العمد فلا تلزم العاقلة لما صرنا ( اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال  
الولى قتلناه فله قتلها ) لان كلا منهما اقر بانقراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له  
صدقة في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انقراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر  
في بعض ماقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تقسيقه وفسق المقر لا يمنع  
صحته اقراره ( واو كان مكان اقراره شهادة لث ) اي شهدا بقتل زيد عرا او آخران بقتل  
بكر اياه لثت الشهادتان لان تكذيب الشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته  
لان التكذيب تقسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته ( شهدا ) على رجل ( بقتله خطأ  
وحكم بالدية فجاء المشهود له بقتله حيا ضمن العاقلة الولى ) لانه قبض الدية بغير حق ( او  
الشهود ) لان المال تلف بشهادتهم ( ورجعوا ) اي الشهود ( عليه ) اي على الولى لانهم  
ملكوا المضمون وهو ما في يد الولى كالغاصب مع فاصب الغاصب ( والعمد كالخطأ الا في  
الرجوع ) اي اذا كان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا بخير الورثة بين تضمين الولى  
الدية او الشهود فان ضمنوا والشهود لم يرجعوا على الولى عند ابن حنيفة لانهم اوجبوا  
لولى ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان يرجعوا بمال اذا لم ياتيهما وعندهما  
يرجعون على الولى كما في الخطأ ( واول ) شهدا ( على اقراره ) اي اقرار القاتل بالخطأ او  
العمد ثم جاء حيا لم يضمننا اذ لم يظهر كذبهم في شهادتهما ( او ) شهدا على شهادة ( غيرهما  
في الخطأ ) وقضى بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمننا ايضا اذ لم يظهر كذبهم في شهادتهما  
لان المشهود به شهادة الاصول على القتل لانفس القتل ( ضمن الولى الدية ) في  
الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ من مسائل الشهادة في القتل  
شرع في مسائل اعتبار حالة القتل فقال ( العبرة لحالة الرمي لا الاصول ) اعلم ان الاصل  
ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان والطل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير  
الشخص جانيا بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمي لا الاصول ( فتجب الدية على من  
رمى مسلما فارتد ) الرمي عليه ( فوصل ) السهم اليه ثبات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد  
هند ابن حنيفة وقال لا شيء على الرامي لان التلف حصل في محل غير معصوم وتلف  
غير المعصوم هو روله ان الرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به ( وتجب القيمة لسيد  
عبد رمي اليه ) بصيغة المجهول اي صار مريما اليه فاعتقه فوصل ) السهم اليه ثبات لانه  
وقت الرمي يملكه وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مريما الى غير رمي ( و ) يجب  
الجزاء على محرم رمي سيدا فعل ) اي خرج من الاحرام ( فوصل ) السهم اليه لانه  
وقت الرمي محرم ( لا على حلال رماه فاحرم فوصل ) لانه وقت الرمي غير محرم ( ولا  
يضمن من رمي مقتضيا عليه برجم فرجم شاهده فوصل ) لانه وقت الرمي مباح الدم

( قوله ونجيب اي الدية في ماله ) يعني في  
ثلاث سنين ( قوله وقال الولى قتلناه فله  
قتلها ) قيد بقوله قتلناه لانه لو قال  
صدقتما ليس له قتل واحد منهما لان  
تصديق كل واحد منهما تكذيب للآخر  
فكانه قال لكل قتلته وحده فيكون مقرا  
بعدم قتل الآخر بخلاف قوله قتلناه  
لانه دعوى القتل من غير تصديق لهما  
فيقتلها باقرارهما كافي للتبيين ( قوله  
اي شهدا بقتل زيد عرا او آخران بقتل  
بكر اياه ) يعني وقال الولى قتلناه لثت  
الشهادتان قوله لان تكذيب المشهود له  
الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته  
المراد بتكذيبه في استقالات كل من  
المشهود عليهما بالقتل لانه لما قال قتلناه  
ثبت القتل لكل منفردا فلما صار مكذبا  
لكل من البيتين فلفنا ( قوله فتجب  
الدية على من رمي مسلما فارتد ) يشير الى  
انه في قلبه لا تجب بان رمي مسلما او كافرا  
فاسلم وهو بالاجماع ( قوله وقال محمد  
يجب عليه فضل ما بين قيمته الخ ) وقول  
ابن يوسف متردد روى عنه استحباب القيمة  
كقول الامام وروى عنه مثل قول  
محمد كافي البرهان ( قوله لا على حلال  
رماه فاحرم ) يشير الى حله كالمورماه  
مسلما فارتد

كتاب الديات

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم  
قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤها محذوفة كما في عدة كذا في المغرب  
( والارش )

(قوله الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف من الفضة ومائة من الابل) الواو بمعنى او وكلامه يشير الى ان الواجب احدا الثلاثة سواء كان القتل خطأ أو شبهة، وبه صرح في شرح المجموع وعليه يكون الخيار للقاتل في دفع اثم شاء او في شبه العمد وصرح المحيط بخلافه بحيث قال واما مقدارها فالدية نوعان خفيفة ومغلظة فالمغلظة دية الخطأ وهي ثلاثة اصناف من الابل والعين والورق قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى من الابل مائة ومن العين الف دينار ومن الورق عشرة آلاف وللقاتل الخيار في دفع اثم شاء واما كيفية استئان الابل ففي دية الخطأ خمسة انواع عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة واما الدية المغلظة فهي دية شبه العمد وهي اربعة انواع خمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون بنت مخاض وكذلك من الجذعات والحقات انتهى فمنا نص على موجب شبه العمد وعلى ان (١٠٣) القتل في شبه العمد لا يغير بين دفع الورق او العين او الابل بل اللازم عليه الابل وكلام

الهداية يشير الى هذا وهو صريح ما تقدم اول كتاب الجنائيات من ان حكم شبه العمد الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة انتهى فلو كان الواجب ابتداء ما هو اعم من الابل لم يكن للتغليظ فائدة لانه يختار الاخف فنفوت حكمه التغليظ نصا فلا يمكن على ذكر منك تحرره (قوله وقالامنها ومن البقر الخ) هو رواية عن ابي حنيفة ويؤخذ البقر من اهل البئر والحلل من اهلهم قيمة كل بقرة خمسة درهما وقيمة كل حقة كذلك وهي ثوبان ازار ورداء والشاة من اهل الشاة قيمة كل شاة خمسة دراهم كافي البرهان وتفسير الحقة بالازار والرداء هو المختار وفي النهاية قيل في زمانه قبض وسراويل كافي التبيين (قوله ان تغليظ الدية روى عن عمرو على) كذا عن عثمان رضي الله تعالى عنهم كافي التبيين (قوله وعند محمد والشافعي ثلاثون حقة

والارش اسم الواجب على مادن النفس) الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط) يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقالامنها من البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حقة كل حقة ثوبان (وهذه) اي الابل (في شبه العمد اربع) بين الارباع بقوله (من بنت مخاض) خمس وعشرون (ومن بنت لبون) خمس وعشرون (ومن حقة) خمس وعشرون (ومن جذعة) خمس وعشرون (وهي) الدية (المغلظة) نقل في غاية البيان عن شرح القدوري ان تغليظ الدية روى عن عمرو على وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في كيفية التغليظ فعند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكرهما وند محمد والشافعي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها (وفي الخطأ) عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطأ (اخيلاس منها) اي من المذكورات الاربعة (ومن ابن مخاض) عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي الله عنه فاخذنا بذلك (وكفارتها ما ذكر في النص) وهو عتق رقبة مؤمنة وان عجز عنه صام شهرين ولاء (ويصح الاطعام) اذ لم يرد به نص والمقادير تعرف بالتوقيف (والجنين) اذ لم تعرف حياته ولا سلامته (ويصح رضيع احد ابويه مسلم) لانه مسلم تبعا والظاهر سلامة اطرافه (ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس ومادونا) وقد ورد هذا لفظ موقوف فلهن على رضي الله تعالى عنه ومرفوعا الى النبي

وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها) الضمير في كلها للثنيات لقوله صلى الله عليه وسلم الا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها ورواه ابو داود والنسائي وابن ماجه في صحيحه من حديث عبد الله بن عمرو بن العاصي ورواه النسائي وابن ماجه من حديث عبد الله بن عمرو روى ابو داود عن مجاهد عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنه قضى في شبه العمد ثلاثين حقة وثلاثين جذعة واربعين خلفات مابين ثنية الى بازل طامه كلها خلفات ورواه عن علي اثنا عشر حقة وثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعة وثلاثون ثنية الى بازل طامه كلها خلفات كذا في البرهان (قوله وكفارتها) افرد الضمير باعتبار النفس المقولة والاولى ان يثنى ليعلم كونه للقتل خطأ وشبهه الا ان يقال لما كان شبه العمد خطأ بالنظر الى القتل وان كان عبد بالنظر الى الضرب افرد الضمير لاتحاد حكم الكفارة في الخطأ وشبه العمد انتهى على ان هذا اي ذكر الكفارة مستغنى عنه بما قدمه اول كتاب الجنائيات فلا احتياج الى احادته بما لا مزيد عليه

قوله والذي فيها كالمسلم أي سواء كان كتابيا أو محوسبا وفيه إشارة إلى أن المستأنس ليس مثله وبه صرح في الجوهرة من النهاية فقال ولا دية في المستأنس هو الصحيح انتهى وقال الزبلي والمستأنس دية مثل دية الذي في الصحيح لما روي أنه انتهى فقد اختلف الصحيح (قوله والمارن) كذا لوقطعه مع القصبة لا يزيد على دية واحدة كما في الجوهرة والنبين (قوله واللسان أن منع النطق) يشير إلى أنه لا يلزمه الدية بلسان الآخرس والواجب فيه ما قال في الجوهرة أما لسان الآخرس ففيه الحكمة (قوله أو أداء أكثر الحروف كذا في شرح المختار اه) وقال في الهداية لو قدر على التكلم ببعض الحروف قيل تقسم الدية على عدد الحروف وقيل على عدد حروف تتعلق باللسان فيقدر بما لا يقدر بحرف وقيل أن قدر على أداء أكثر ما يجب بحكمة عدل لحصول الأفهام مع الاختلال وإن عجز عن أداء أكثر ما يجب بكل الدية لأن الظاهر أنه لا يحصل منفعة الكلام اه وفي المحيط مثل الهداية قال (١٠٤) والصحيح هو الأول انتهى أي قسمية الدية

الله عليه وسلم (والذي فيها) أي الدية (كالمسلم) قوله صلى الله عليه وسلم دية كل ذي عمد في عهد ألف دينار وبه قضى أبو بكر وعمر رضي الله عنهما (وفي النفس) هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي دية (والمارن واللسان أن منع النطق أو أداء أكثر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحمة أن حلفت ولم تنبت وشعر الرأس) أيضا أن حلف ولم تنبت (دية) اعلم أن الجاني أن فوت في الأطراف جنس المنفعة على التكمال أو زال ما قصد في الآدمي من كمال الجمل تجب عليه كل الدية لا تلافه النفس من وجهه وهو ملحق بالتلاف من كل وجه ثم لما لا آدمي أصلا فضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية كالم في اللسان والأنف وقد قضى عمر رضي الله عنه لرجل على رجل أربع ديات بضربه واحدة وقعت على رأسه ذهب بماله كله وسمع وبصره وكلامه (كذا اكل ما في البدن ثمان) كالحاجبين والعينين والرجلين واليدين والشفتين والأذنين والأنفين وندي المرأة فإن الواجب في كل اثنين نهادية كاملة (وفي أحدهما نصفها) كذا روى في حديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي كل واحد من هذه الأشياء نصف الدية وفيما كتبه النبي صلى الله عليه وسلم لم يعمد إلى خرم رضي الله عنه وفي العينين الدية وفي أحدهما نصف الدية ولأن في تقويت الاثنين منها تقويت جنس المنفعة أو كل الجمل فيجب كل الدية وفي تقويت أحدهما تقويت النصف فيجب نصف الدية (وكذا أشعار العينين) حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها (وفي أحدها) أي أحدا لأشعار (رابعها) ربع الدية لما ذكر (وفي كل أصبع يداور جل عشرها) لقوله صلى الله عليه وسلم في كل أصبع عشر من الأبل (وما فيها فاصل) ثلاثة (وفي أحدها ثلث دية أصبع) لأنه ثلثها (ونصفها) أي نصف دية أصبع أو فيها فاصلان) كالأبهام لأنه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الأصابع (كفي كل سن) يعني يجب

على عدد الحروف مطلقا انتهى وكذا قال الإمام خواهر زادة الأول أصح أي قسمتها على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفا انتهى ولكن قال في الجوهرة والصحيح أنه يقسم على عدد حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا انتهى وكذا قال قاضيان وإن منع بعض الكلام دون البعض تقسم دية اللسان على الحروف التي تتعلق باللسان فيجب الدية بقدر ما فات انتهى (قوله واللحمة أن حلفت ولم تنبت) يعني بعد تأجيل المجني عليه سنة وإن مات قبل تمامه ولم تنبت لأشئ على الجاني وإن نبت بعضها دون بعض ففيه حكومة وهكذا أي لزوم الدية في الحر غير الكو سيج وفي العبد نقصان القيمة على الظاهر وروى الحسن كمال القيمة واختلفوا في لحمة الكو سيج والأصح أن كان في ذنبه شعر استمعدودة فليس في حلقه شيء لأن وجودها يشينه ولا يزيه وإن كان ذلك على الحد والذوق جبرها ولكنه غير متصل ففيه حكومة

عدل وإن كان متصلا ففيه كل الدية لأنه ليس بكو سيج وهذا إذا لم تنبت كذا ذكر وإن نبت حتى استوى كما كان لا يجب شيء ويؤذ (في) على ذلك لا تركابه المحرم فإن نبت أبصر لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة في الحر وعندهما حكومة عدل كما في العبد ويستوى العمد والخطأ في حلق الشعر كافي النبيين وقاضيان (قوله وكذا أشعار العينين) يجوز أن يراد بالأشعار حروف العينين وهو حقيقة فیه ويجوز أن يراد به الأهداب تسمية للجمال باسم المحل وإجماعا ريد كان مستقيما لأن في كل واحد دية كاملة وأوقطع الجفون بأهدابها تجب دية واحدة كالأذن مع القصبة والموضحة مع الشعر كافي النبيين وإذا نبت الأهداب فلا شيء ولا قصاص إن لم تنبت لأنه لا قصاص في الشعر وتجيب الدية كما في الجوهرة وقدمنا مثله ولم يذكر التأجيل ولعله كاللحمة (قوله كافي كل سن الخ يعني سن الرجل دية سن المرأة نصف دية سن الرجل كما في الجوهرة

ظاهر في الجواب غير مطرد اذ ينقض  
بقطع نحو الابهام او المسجحة لعدم ايجاب  
الشارع ازيد من حصته من تمام دية  
النفس وان كان جارتها من الاصابع  
لا يحصل تمام منفعتها الا بما يجاورها  
( قوله فانه قطع نسله ) فيه نظر لان قطع  
النسل لا يوقف عليه فحق العبارة ان يقال  
فانه قطع ماؤه ايدار الحكم على سببه الظاهر  
وهو نزول الماء وقوله ذكره الزياحي هو  
لم يذكره فانه قطع نسله فانه قطع ماؤه وكذا  
قال قاضيان ضرب على الظاهر فانه قطع  
ماؤه وعمله الزياحي بقوله لان فيه تقويت  
منفعة كاملة وهي منفعة النسل انتهى

فصل في الشجاعة

( قوله وفي ظاهر الرواية يجب القصاص  
في ادونها ) شامل للسجاق وفيه تسامح لما  
قال الجوهرة ذكر محمد في الاصل وهو  
ظاهر الرواية ان ما قبل الموضحة فيه  
القصاص الا في السجاق فانه لا قصاص  
فيه اجابا لعدم المماثلة لانه لا يقدر ان  
يشق حتى ينهى الى جملة رقيقة فوق  
العظم وانما خص مادون الموضحة بالحكم  
استئرازا عما فوقها كالهشمة والمنقلة لانه لا  
قصاص فيه اجابا انتهى ( قوله وفيها  
خطأ نصف عشر الدية ) يعني فيجب  
خمس من الابل ان كان المجنى عليه رجلا  
ونصفها اي الخمسة ان كان امرأة كافي  
الجوهرة ( قوله والجائفة موضعهما بين  
اللبة والعانة ) كافي الحائفة ( قوله والدامية  
وهي التي تسيل الدم ) كذا قاله الزياحي ثم  
قال وذكر المرغيناني ان الدامية هي التي  
تدعى من غير ان يسيل منها دم هو الصحيح  
مروي عن ابي حنيفة انتهى ( قوله  
والمتلاحة الخ ) هو ظاهر الرواية  
والاختلاف الذي في تفسير الشجاعة

في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل اقله صلى الله عليه وسلم في حديث  
ابي موسى الاشعري رضي الله عنه وفي كل سن خمس من الابل ومن الداهم خمس مائة  
درهم فان قيل او قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف كل الاسن لانها في الغالب  
اثان وثلاثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه نفويت جنس المنفعة لانها  
تصير كالهشمة معنى وحكم اتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على اتلاف من كل وجه  
قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا  
بخلاف القياس كان غيره مقول المعنى فلا يجب ان يذكر له وجهه مقول وان اريد ذلك  
بطريق التبرع قالوجه ماذكر صدر الشريعة ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلاثين  
فلا رتبة الاخيرة وهي اسنان الحظم قد لا تثبت لبعض الناس وقد ثبت لبعضهم بعضها  
وللبعض كلها فالعدد المتوسط للانسان ثلاثون ثم للانسان منفعتان الزينة والمضغ فاذا  
سقط سن بطل منفعتها بالكتابة ونصف منفعة السن التي تقابلها وهي منفعة المضغ وان كان  
النصف الآخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلاثين فنفعة السن الواحدة  
ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ونحوهما نصف العشر ( وفي مضوز النفعة  
بضرب دية كيد شلت وعين عيت وصالب انقطع نسله ) لان وجوب الدية يتعلق  
بتقويت جنس المنفعة ولا مبرة للصورة بلا منفعة الا اذا تجردت عن المنفعة عند اتلاف  
فحينئذ يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جبال كاليد الشلاء او ارشه كاملا ان كان فيه  
ذلك كالاذن الشاحصة ذكره الزياحي

### فصل

لاقود في الشجاعة الا في الموضحة عدا ) وهي التي توضح العظام اي تبينه  
لا مكان اعتبار المساواة فيها بان يسير غورها بالمسبار ثم يتخذ حديدية بتقدير ذلك فيقطع  
بها مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص في ادونها ايضا ذكره محمد في الاصل  
وهو الاصح لا مكان اعتبار المساواة فيه ايضا مما ذكر في الموضحة ذكره الزياحي ( وفيها  
خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها ) وهي التي تكسر العظام ( والمنقلة عشرها  
ونصف عشرها ) وهي التي تنقل العظام بعد الكسر ( والامة ) وهي التي تدخل الى ام الدماغ  
وهي جملة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الامة شجة تسمى الدامة بالعين العجمية وهي التي تصل  
الى الدماغ لم يذكرها محمد رحمه الله عليه لان النفس لا تبقى بعدها مادة فتكون فتلا من  
الشجاعة والكلام فيها ( او الجائفة ) وهي التي تصل الى الجوف ( ثلثها ) كل ذلك ثبت  
بالحديث ( وفي جائفة نفذت ) الاخر ( ثلثاها ) لان ابا بكر رضي الله عنه هكذا  
حكم ولانها جائفتان ( وفي الحارصة ) هو وما عطف عليه خبر اقله الا في حكومة  
عدل وهي باطء المهمة التي تخرص الجلد اي تحشده ولا يخرج الدم ( والدامية ) بالعين  
المهمة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل تجمع في موضع الجراحة كالدمع  
في العين ( والدامية ) وهي التي تسيل الدم ( والباضة ) وهي التي تبضع الجلد  
اي تقطعه ( والمتلاحة ) وهي التي تأخذ في اللحم وتقطعه والسجاق ) وهي التي

راجع الى ما عدا الاشتقاق ( ١٤٠ درر في ) لالحكم كافي التبيين وكذا قال



(قوله حكومة عدل) لا فرق فيه بين العمد وغيره وعليه الفتوى كافي والكافي والواقفة وفي ظاهر الرواية يجب القصاص كافي البرهان وكما قدمه المصنف أول الفصل عن الزبلي (قوله) في فرض أن هذا الحر عبد الخ (قوله) فله الطحاوي (قوله) ذكره الزبلي) صحيح برجوعه إلى قوله وقال شيخ الإسلام وأما قوله وبه يفتى احتراز الخ فليس عبارة الزبلي فإنه قال بعد حكاية قول الطحاوي وقال الكرخي ما ذكره الطحاوي ليس بصحيح لانه لو اشتهر بذلك الطريق فربما يكون نقصان القيمة (١٠٦) أكثر من نصف عشر الدية فيؤدي إلى

أن يوجب في هذه الشجاعة وهو ما دون الموضحة أكثر مما أوجبه الشرع في الموضحة وأنه محال بل الصحيح الاعتبار بالمقدار وقال الصمد الشهد ينظر المفتي في هذا أن أمكنه الفتوى بالثاني بأن كانت الجناية في الرأس والوجه يفتى بالثاني أي قول الكرخي وإن لم يتيسر عليه ذلك يفتى بالقول الأول لانه أسرقا وكان المر غيناني يفتى به وقال في المحيط والاصح أنه ينظر كم مقدار هذه الشجعة من أقل شجعة لها ارش مقدار فإن كان مقداره مثل نصف شجعة لها ارش أو ثلثها وجب نصف او ثلث ارش تلك الشجعة وإن كان ربعا فربع ذكره بعد القواين فكانه جعله قولا ثالثا والاشبه أن يكون هذا تفسير القول الكرخي وقال شيخ الإسلام قول الكرخي اصح إلى آخر ما ذكره المصنف (قوله) يعني أن الارش لا يزيد بسبب الكف هذا في الثلاث فإن اتفقا أو اختلفا كان معه اصبعان أو اصبع فهو تبع أيضا عنده وأوجبنا الأكثر من الارش وحكومة الكف وادخلا الأقل في الأكثر كافي البرهان قوله طريق معرفة ذهاب السمع الخ) لم يبين بعده طريق معرفة ذهاب السمع والذوق والكلام ورأيت بخط شيخ استاذي العلامة علي المقدسي أن في الكلام بغير زلسانه بارة فإن خرج منه دم أسود فصادق وإن خرج أحمر فلا وفي

تصل إلى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس وتسمى سمحاقا (حكومة عدل) إذ ليس فيه ارش مقدار شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو مأثور عن إبراهيم النخعي وعن عمر بن عبد العزيز فبين الحكومة بقوله (فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة) في فرض أن هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر ألف درهم ومعه تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الألف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشرها ألف درهم فهو حكومة العدل (وبه يفتى) احتراز عما ذكره الكرخي أنه ينظر في مقدار هذه الشجعة من الموضحة فتجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الإسلام قول الكرخي اصح لأن عليا رضي الله عنه اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف لسانه ذكره الزبلي (وفي اصاب يدي بالكف وبها نصف الدية) يعني أن الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الأبل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهو نصف الدية (ومع نصف الساعد نصف دية) الاصابيع (والحكومة لنصف الساعد) (وفي كف فيها اصبع عشرها) لا اصبع (وإن كان اصبعان فخمسمها) لا اصبعين (ولا شيء في الكف) لسانه (وفي اصبع زائدة) هو وما عطف عليه خبر قوله الآتي الحكومة (وعين صبي وذكره ولسانه أن لم يعلم صمته) أي صمته كل من الثلاثة (بمادل على نظره) في العين (وبحر كذا ذكره) في الذكر (وكلامه) في اللسان (الحكومة وإن علمت) أي صمته (فالدية) فإن حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطأ (ودخل ارش موضحة اذ هبت عقله أو شعر رأسه في الدية) يعني إذا شجر رجلا موضحة فذهب عقله أو شعر رأسه ولم يثبت دخول ارش الموضحة في الدية لأن فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينفع بدونه فصار كذا أو موضحة فوات ارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت بفوات الشعر وقد تعلقا بوجوبها بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فثلمت يده (بختلاف اذ هاب السمع أو البصر أو النطق) أي أو شجعه موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش واحد منها لأن كلامها جناية فيمادون النفس والمنفعة مختصة به فاشبهه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لأن نفعه ما تدل جميع الاعضاء كما مر (طريق معرفة ذهاب السمع أن يترك المجنى عليه حتى يغفل ثم ينادي أن اجاب أو انفت علم أنه لم يذهب) كذا في الفتاوى الصغرى (وطريق معرفة ذهاب البصر أن يرى أهل البصرة فإن

الشم بالروائح الكريهة أه قلت والذوق يمكن معرفته بالامتثال بطعامه فهو محظوظ بعد حلو (قوله) وطريق معرفة (قالوا) ذهاب البصر الخ) هذا وقال قاضيهم قال بعضهم إذا أخبر رجلان من أهل العلم أنه قد ذهب بصره يؤخذ بقولهما وقال محمد بن مقاتل رضي الله عنه يقيم المضروب مستقبلا الشمس مفتوح العين أن دعت عينه فان بصره قائم وإن لم تدمع عينه ذهب

بصره اه قلت ويمكن اختباره بالقاء حية ميتة بين يديه غفلة ونحوها (قوله بل دية المفصل فقط ان لم ينفع بما بقى والحكومة فيما بقى ان انتفع به) فهو فانه او يجب الحكم مخالف القول المذهب وليس مما يحذفه نقل في النهاية عن شرح الطحاوى اذا قطع من اصبع مفصلا واحدا قتل الباقي من الاصبع او الكف لا يجب القصاص ولكن تجب الدية فيما شل منه ان كان اصبعها فدية الا اصبع وان كان كفا فدية الكف وهذا بالاجماع اه وقال في غاية البيان واجمعوا (١٠٧) انه لو قطع مفصلا من اصبع فشل الباقي او قطع الا اصبع فشلت الكف فانه

يجب في الكل الارش ويجعل كله جنابة واحدة اه فقول المصنف بل دية المفصل فقط ان لم ينفع بما بقى والحكومة فيما بقى ان انتفع به لا يستقيم وهذا اول شئ وضع الله سبحانه على به وكتبته في سنة ست عشرة والالف لله الحمد والمئة (قوله ذكره الزياهي) لم يذكره الزياهي فان عبارة وان كان عضو او احدا بان قطع الا اصبع من المفصل الاعلى فشل ما بقى منها يكتب في بارش واحدا ان لم ينفع بما بقى وان كان ينفع به تجب دية المقطوع وتجب حكومة مدل في الباقي بالاجماع وكذا اذا كسر نصف السن واسود ما بقى او اصفر او احمر تجب دية السن كله بالاجماع اه فان قيل لاختلافه بينه وبين كلام الزياهي لان الزياهي قال يكتب في بارش واحدا ان لم ينفع بما بقى وهو مفهوم عبارة المصنف التي هي بل دية المفصل فقط ان لم ينفع بما بقى قلت قول الزياهي يكتب في بارش واحدا ان لم ينفع بما بقى المراد به ارش اصبع بدليل قوله وكذا اذا كسر نصف السن الخ واما قول المصنف بل دية المفصل فقط فلا يفيد ذلك بل دية المفصل لادية باقي الا اصبع ايضا لانه قابله بقوله والحكومة فيما بقى لانفاء التقدير الشرعي فيه ان انتفع به اه (قوله فثبت سن الاول) يعني كما كان اما اذا نبت معوجا فعليه حكومة

قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا لا ندري اعتبر الدهوى والانتكار) بان يقول المجنى عليه للجانى اذهب بصري فاذا اذكر بطالب المدعى بالبيئة فاذا عجز (فيكون القول للضارب مع يمينه على النبات دون العلم) اى يخلف بان هذه الجنابة لم تصدر عنه فان نكل حكم عليه ذكره في الصغرى ايضا (لا قود في اذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينين) يعنى شيخ رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص فيه بل تجب الدية فيهما لان سرية الفعل مع ابتداء الفعل كثنى واحد فان السرية لا تفصل عن الجنابة وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالآخر واذالم يكن آخر الفعل موجبا لا قود لا تكون اوله موجبا لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عبدا فالنظر الى الانتهاء خطأ فصار خطأ من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة (ولا يقطع اصبع شل جاره) لانه ايضا من قبيل السرية (بل الدية فيهما) لان القصاص لا يسقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين (او اصبع) اى لا قود ايضا في اصبع (قطع مفصلا الاعلى فشل ما بقى) لانه ايضا من قبيل السرية (بل دية المفصل) لانه مقدر شرعا (فقط) ان لم ينفع بما بقى (والحكومة فيما بقى) لانفاء التقدير الشرعي فيه (ان انتفع به) وانما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزياهي (ولا) قود ايضا (بكسر نصف سن) اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها هيب بوجه ما (بل) تجب (كل دية السن) كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او اسودت او احمرت انما تجب الدية (اذا فات منفعة المضغ والافلو) كان السن (ما يرى) حال التكلم (تجب) الدية (ايضا) اى كافي الوجه الاول (والافلاشى) وعلى هذا لا يبق كلام الكافي على اطلاقه (واختلف في الاصفرار والمختار الدية) كافي سائر الالوان كذا في الخلاصة (اقاد) يعنى نزع رجل سن رجل فانزع المزروع سنه سن النازع (فثبت سن الاول او قلها) اى قلع رجل سن رجل (فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش في الصورتين) اما في الاول فلانه تبين ان الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد الثبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانه سدت الجنابة واما في الثانية فلان نبت اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تهود (وكذا الاذن) يعنى اذا قطع اذنه فألصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تهود الى ما كانت عليه (لا) اى لا يجب (الارش ان قلع سن فثبت اخرى) لان الجنابة قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي

مدل عند ابى حنيفة واونبت الى النصف فعليه نصف الارش اه (قوله وجب الارش في الصورتين) المراد بالارش في الاول دية ما لم ينفع به الجنابة خمسة ااه واهله كذلك في الثانية لما في التبيين انه على القاطع كال الارش ثم قال وفي النهاية قال شيخ الاسلام رحمه الله هذا اذا لم تعد الى حالها الاول بعد النبات في المنفعة والجمال واما اذا ماتت فلا شئ عليه

(قوله وبرئ ولم اتر سقط الارش)

هذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف عليه  
ارش الام وهو حكومة عدل وقال محمد  
عليه اجرة الطبيب وفي شرح الطحاوي  
فسر قول ابي يوسف عليه ارش الام  
باجرة الطبيب والمداواة فعلى هذا  
خلاف بين ابي يوسف ومحمد كذا في  
التيبين (قوله ضرب سن صبي فانزعهما  
ينظر باوغم المضروب) قيد بالصبي لما  
في النهاية الصحيح انه يستأني في سن البالغ  
حتى يرى ان نباته نادر ولا يفيد تأجيله  
الى سنة فيؤخر الى البرء ليعلم عاقبته وعزا  
الى التهمة كذا في التيبين (قوله لطم رجلا  
فكسر بعض اسنانه) قدم في باب القود  
فيما دون النفس ما يعني عنه وقدمنا تشييد  
القصاص في كسر بعض السن بما اذا كان  
معرضا وقال في الخلاصة بعد ما نقله  
المصنف عنها انه ان كان كسرا مستويا  
يستطاع في مثله القصاص اقصى منه مجرد  
وان كان كسرا مثلما ليس بمستوي بحيث لا  
يستطاع ان يقتص مثله فعليه ارش ثلاث اشهر  
(قوله لما امر انه المختار) الضمير الاستناد

### فصل

(قوله جعل على العاقلة في سنة) اي  
قضى بالفرقة على العاقلة في سنة لما قال  
الزبيدي لنا ما روى عن محمد بن الحسن  
انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه  
وسلم قضى بالفرقة على العاقلة في سنة  
(قوله وفي جنين الامه الخ) قال  
في البرهان وما يجب من المال فهو في مال  
الضارب حالا وقيل يوجب ابو يوسف  
نقص قيمة الام ان تمكن فيها نقص  
وان لم يتمكن لا يجب شيء كالبهيمة اه

فثبت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث ثبت مكانها اخرى  
فلما ثبت المنفعة ولا الزينة (او النعم شجرة) يعني شجر رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر وثبت  
الشعر سقط الارش لزوال الشين الموجب له (او جرح بضرب) يعني ان ضرب بر رجلا  
مائة سوط مثلا فجرحه وبرئ ولم يبق اثر سقط الارش لزوال الشين (ولم يبق اثر) قيد  
للعصوتين (صبي ضرب سن صبي فانزعهما ينظر باوغم المضروب ان بلغ ولم تثبت نجيب  
على عاقلة الدية ولو من العجم في ماله) كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقلة انه  
المختار (لطم) رجلا (رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق) المضروب (من الضارب ذلك  
القدر) كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرء بالبرء حتى يكون سنة مثل سن المضروب فان  
قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبهه  
العمد فيما دون النفس عمدا فلا تغفل (لا يقاد جرح الابعد برئ) لقوله صلى الله عليه وسلم  
يستأني في الجراحات سنة اي ينتظرها لان الجراحات يعتبر فيها ما آكلها لاحالها الاحتمال  
السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يسبق نقر الامر بالبرء بعد المجنون والصبي خطأ  
(وهي عاقلة الدية) لما روى عن علي كرم الله وجهه انه جعل عقل المجنون على عاقلة  
وقال عمده وخطؤه سواء وانما العصبى مظنة العذر والعاقلة الخاطيء لما استحق  
التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولي بهذا التخفيف (ان لم يكن  
من العجم) وان كان منهم ففي ماله المهر انه المختار (بلا كفارة) لانها كاسمها ستارة ولا ذنب  
لها تسترته لانها من فوقها القلم (ولا حرمان ارث) لانه عقوبة وهم ليسا من اهلها

### فصل

(ضرب بطن امرأة حرة) احتراز عن الامة وسيأتي حكمها (فالقت جنينا ميتا  
وجبت غرة هي نصف هشر دية الرجل) وهو خمسة مائة درهم (او) كان الجنين (ذكرا  
(وهشر دية المرأة) او) كان الجنين (انثى) وهي ايضا خمسة مائة درهم لما روى انه صلى الله عليه  
وسلم قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسة مائة وروى او خمسة مائة فيكون الغرة نصف  
عشر الدية انما يسمى الرقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره ووافضله واطلق الغرة وهي  
الوجه على الجملة كقيل رقبة كذا في الفائق (في سنة) لما روى عن محمد بن الحسن  
رحمته الله تعالى انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على العاقلة في سنة (وتنقصه  
بين ورثته سوى ضاربه) ان كان وارثا لمران القاتل لا يرث (ولا كفارة عليه) اي  
الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت انها في النفوس المطلقة فلا تعداها (ودية)  
عطف على غرة اي وفيه دية واحدة (ان كان حيا فقات) لانه اتلف حيا بالاضرب السابق  
(وديتان ان كان) المضروب (جنينين فقات) لان الجزايت تعدد بتعدد الجنانية (وغرة  
ودية ان) كان الجنين (ميتا فقات الام) الغرة للجنين والدية للام (ودية الام فقط ان  
ماتت) الام (فالقت) جنينا (ميتا) لان موت الام سبب لموته ظاهر الان حيا تبهجياتها  
وتنقصه بتنقصها (وديتان ان القت حيا فقات) دية للام ودية للجنين لانه قتلها  
فصار كذا اذا قتله حيا وماتا (وفي جنين الامة نصف هشر قيمته في الذكرو عشر قيمته

(قوله) واما اذا كان من احدهما فقيه الغرة) يعني وتكون على العاقلة (قوله) وهو مؤخر مطلقا) اي لفظا ورتبة وليس من المواضع التي استثنيت من عود الضمير على متأخر لفظا ورتبة وهذا على النسخة التي وقعت للمصنف واما النسخة الصحيحة من نسخ صدر الشريعة التي فيها تأنيث الضمير فلا اشكال لانها مثل قول المصنف فاعتق سيدها (قوله) امرأة سقطت ميتا بدوا او فعل) يعني عبد او الا فلا شيء عليها وفي حق غيرها لا يشترط قصد اسقاط الولد كافي الخاتبة (قوله) الا ان يكون باذن الزوج) كذا قال الزيلعي اذا فعلت ذلك باذن الزوج لا تجب الغرة لعدم التعمد اهـ واقول هذا ينشئ على الرواية الضعيفة لا على الصحيح لما قال في الكافي قال غيره اقتلني فقتله تجب الدية في ماله في الصحيح لان الاباحة (١٠٩) لا تجرى في النفوس وسقطت القصاص للشبهة باعتبار الاذن وفي رواية لا تجب

شيء لان نفسه حقه وقد اذن بالتلاف حقه اهـ فكذا الغرة اودية الجنين حقه غير ان الاباحة منتفية فلا تسقط الغرة عن عاقلة المرأة بمجرد امر زوجها بالتلاف الجنين لان امره لا ينزل عن فعله فانه اذا ضرب بطن امرأته فألقت جنينا لزم عاقلة الغرة ولا يرث منها صرح به الزيلعي وغيره فلو نظرنا لتكون الغرة حقه لم يجب لضربه شيء لكن لما كان الاذى لا يملك احدا هدار ادميته لزم ما قدره الشارع بالتلاف واستحققه غير الخاني الا ترى انه لو ادع عبده صبيبا فقتله العبي تضمنه عاقلته مع كونه ملكا لمولاه وقد سلط الصبي على اتلافه بوضعه عنده ولم تهدر آدميته به فلزم عاقلته موجب جنايته بخلاف ما اذا ادع الصبي طعاما فأكله او اتلفه لاضمان عليه هذا ما ظهر لي تحريره بحمد الله (قوله) ولو امرت امرأة الخ) فيه ما في امر الزوج وقد علمته بل اللزوم ههنا ما ظهر لعدم امر الزوج وبطلان الامر لو يكن (باب ما يحدث الرجل في الطريق وغيره)

في الاثني) لان القيمة في الامة كادية في الحره ولا يلزم منه كون الواجب في الاثني اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير حتى ان قومت جارية بألف درهم يقوم غلام مثلها في الصفات المرغوبة بالنفي درهم فلا تلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاه ومن غير المرور واما اذا كان من احدهما فقيه الغرة المذكورة في جنين الحر ذكر اكان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي (فان ضربت فاعتق سيدها) وقع في عبارة الوقاية سيده كأنه سهو من الناسخ لان الضمير للحمل وهو مؤخر مطلقا (جلها فاقلته) فأت وجب قيمته حيا لادنيه) لان قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد مر ان العبرة بحالة الرعي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا مورثة (وما استبان بعضه كالنم) اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام (فيما ذكر) من الاحكام لاطلاق ما رويانا (امرأة سقطت ميتا بدوا او فعل) كضربها بطنها مثلا (فقيه الغرة) تجب على عاقلته في سنة واحدة (الا ان يكون باذن الزوج) فيثبت لا يلزم شيء (ولو امرت امرأة فقتلت لا تضمن المأمورة) كذا في الخلاصة

باب ما يحدث في الطريق وغيره

(أحدث في طريق العامة كنيفا) وهو المستراح (او مزايا) وهو مجرى الماء (او جرسنا وهو مجرى ماء ركب في الخائط وقيل جذع يخرج من الخائط اي عليه (او دكانا جاز) احدا (ان لم يضربهم ولكل) من المارة (نقضه) لان كلا منهم صاحب الحق بالمرور بنفسه وبدوا به فكان له حق النقض كافي الملك المشترك (وفي طريق الخاصة) بان يكون غير نافذ (لا) اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضرب) لانه كالمالك الخاص بهم (وضمن دية من مات بسقوطها) عليه لانه صار سيالوته (كالو وضع حجرا او حفرت في الطريق او) في (غير ملكه) فقتل به نفس و) ضمن (قيمة بهيمة تلفت) بواحد من المذكورات (ان لم يأذن به الامام) فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة انما يكون

(قوله) ولكل من المارة نقضه) هذا اذا كان من يملك التصرف ولو بالاذن كالصبي والعبد بخلاف المحجور عليهم ما كان ليس له مثله ولم يأذن الامام له باحداثه كاسيد كره المصنف ونص عليه في شرح المجمع (قوله) لانه كالمالك الخاص بهم) كان ينبغي ان يقال لانها لم لو كة لهم كهي عبارة الهداية (قوله) وضمن دية من مات بسقوطها) يعني مع عاقلته لا عليه وحده وهذا اذا اصابه الطرف الخارج لانه به التعمد لا الداخل ولو اصاباه وعلم ذلك وجب النصف وهدر النصف ولو لم يعلم في القياس لا يجب شيء وفي الاستحسان يضمن النصف وبقيت تعاريف المسئلة من اذن الفعلاء بالبناء وغيره في التبيين والهداية فليراجع (قوله) وضمن قيمة بهيمة) اي في ماله خاصة

(قوله لان اذن) معطوف عليه قوله بعده او مات واقع في بئر طريق جو و هو قيد بالجوع لا للاحتراز عن العطش لانه مثله بل لان الغالب انه لا يموت في البئر عطشا (قوله او غما بضم الغين الكربة) قال في شرح المجمع بفتح النون المعجمة وهو ان يكون النفس مأخوذا من الحر فصبه على الحلية او التميز او مفعول له اهـ (قوله وعند ابى يوسف الخ) لم يذكر قول محمد و هذه بضم في الوجوه كما في الهداية (قوله فخطب به رجل) يعني او مال (قوله فمقط شئ) منها على آخر فتألف به فانه بضمين) وكذا لو تعثر به بعد الوقوع كافي التبيين (قوله او ادخل حصيرا او قنديل الخ) هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما الا ضمان عليه وبقوا لهما يفتي ذكره في الذخيرة كافي البرهان وفي كلام المصنف اشار الى انه فعل ذلك بلا اذن اهل المسجد اما لو كان باذنهم فلا ضمان (١١٠) عليه اتفاقا كما لو كان من اهل الحلة وعاقب القنديل

الا ضمانا مالو علقه للحفاظ فيضمن اتفاقا كما في شرح المجمع (قوله او جالس في مسجد غير مصلي الخ) قال قاضي خان وهو الصحيح وقيل على قول ابى حنيفة رحمه الله انما بضمن اذا كان الجالس مشغولا بعمل لا بكرة في المسجد كدرس الفقه وقراءة القرآن والحديث واما اذا كان معتكفا او كان جالسا لا تنظر الصلاة لا يكون ضامنا عند الكل اهـ وفي التبيين وان جلس فيد رجل منهم فخطب به احد ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها لا وهذا عند ابى حنيفة وقال لا يضمن على كل حال ولو كان جالسا لقراءة القرآن او للتعليم او للصلاة او نام فيه في الصلاة او غير هـ او امر فيه او قعد فيه للحديث فهو على هذا الاختلاف ثم قال وذكر صدر الاسلام ان الاظهر ما قاله لان الجلوس من ضرورات الصلاة فيكون ملحقا بها لان ما ثبت ضرورة اشئ يكون حكمه حكمه اهـ (قوله وان لم يكن مصليا الخ) قد علمت انه قول الامام ان الاظهر ما قاله من عدم الضمان وقال الزيلعي وصاحب البرهان الصحيح عن ابى حنيفة كقولهما انه لا ضمان على المنتظر للصلاة نص عليه شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير

اذ لم يأذن به الامام (لان اذن او مات واقع في بئر طريق جو و هو غما) بضم الغين الكربة والمراد هنا اختناق من هو له بئر وعند ابى يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع (نحو حجر او ضربه آخر) فخطب به رجل ضمن المصنف لان فعل الاول ان شخ بفعله فالضمان عليه (كن جل على رأسه او اظهر شيئاً في الطريق فسقط) شئ منها على آخر فتألف به فانه بضمين (او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غير مصلي) فسقط شئ منها فتألف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كمنصب الامام واختيار المتولي ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة (او جالس في مسجد) سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه (غير مصلي فخطب به احد) بان سقط عليه اعمى فتلف بضمن قيد بكونه غير مصلي لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما يبنى للصلاة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة القرآن او للتعليم او للصلاة او نام فيه اثناء الصلاة ضمن (لا) اي لا يضمن (من سقط منه رداء لبسه) على انسان فخطب به قيد باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فخطب به او سقط فعر به انسان ضمن والفرق ان حامل الشئ يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوضف السلامة بخلاف اللبس فلو قيد بما ذكره لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا) وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي (رجل او امرأة حر او مكاتب لان الناس في المرور في الطريق شركاء وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل اهدم حائطه وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره في الكتب ليمكن من الاثبات عند انكار (من) متعلق بطلب (ملكه) اي النقض (كالراهن) لانه فانه (ملكه بملكه) اي بفك الرهن وارجاع المرهون الى يده (واب الطفل والوصي) فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي (والمكاتب) لانه مالك يداو لاية النقض له (والعبد الناجر) ولو مدبونا لان ولاية النقض هم مانلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى ماله المولى اولا فاقلة لان الاشهاد من وجهه على المولى وضمن المالك الباق بالعبد وضمن النفس بالمولى (فلم ينقض) من

(قوله وطلب نقضه مسلم او ذمي الخ) يعني من اهل المطالب فخرج العبد والصبي المحجور هـ لانهم ليسوا من اهل المطالبة (ملكه) بحقه ما فكذلك بحق العامة لان اذن لهما في الخصومة كافي التبيين (قوله والمكاتب) قال الزيلعي ثم ان اتلف حال بقاء الكتابة تجب عليه قيمته لعدم الدفع وبعدمه فله على ماله المولى وبعدمه لا تجب على احد لعدم قدرة المكاتب وعدم الاشهاد على المولى

يملكه (في مدة يمكن) أي نقضه (فيها) أي في تلك المدة (مالا) مفعول ضمن (وما قلته) عطف على ضمير ضمن وجاز للفصل (نفسا) مفعول ضمن المقدّر (تلقا) أي المال والنفس (به) أي بذلك الحائط (لا) أي لا يضمن (من) أشهد عليه فباع داره وقبضه المشتري أولا) كذا في الكافي وليس في الهداية لفظ أولا (فستط) الحائط بعد البيع فتلف به مال أو نفس وانما يضمن لأن الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشترع الجناح لأنه كان جانيا با وضع ولم ينفذ البيع ولا ضمان على المشتري اذ لم يشهد عليه إلا أن يشهد عليه بعد شرائه فينكث يضمن تركه التفرغ مع تمكنه بعد الطلب (أو طلب من لا يملك نقضه) أي لا يضمن من لا يملك نقضه وإن طلب منه كالمترهن والمستأجر والمودع والساكن (لهدم) قدرتهم على التصرف (مال) الحائط (الدار) رجل فله الطلب لأن الحق له (فيصبح تأجيله وإبرأه منها) أي من الجناية (لأن مال إلى الطريق فأجله القاضي أو الطالب) لأنه حق العامة فلا يجوز لهما إبطاله (وإن بنى ماثلا بدأ ضمن بلا طلب كافي اشترع الجناح) وهو إخراج الجذوع من الجدار إلى الطريق والبناء عليه (ونحوه) كالكتيف مثلا (حائط خمسة طاب نقضه من أحدهم وسقط على رجل) فطالب به (ضمن ما قلته) أي ماقلة المطالب منه (خمس الدية) لأن الطلب صحيح في الخمس فيكون متمديا فان قيل الواحد من الشركة لا يقدر أن يهدم شيئا من الحائط فكيف يصح الطلب منه قلنا إن لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من إصلاحه بوجه وهو المرافعة إلى الحكم وبه يحصل الغرض فان ترك ضمن العاقلة (كأصموا) أي العاقلة (ثلاثها) إن حفر أحد ثلاثة في دراهم بئر أو بنى حائط فخطب به إنسان لأن الحافرو الباقي في الثلاثين متعد

#### باب جنابة البهيمة والجناية عليها

الأصل أن المروء في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لأنه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن لأن تقبيده بها مطلقا يؤدي إلى المنع من التصرف وسد بابيه وهو مفتوح إذا تقرر هذا فقول (ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما أصابت يدها أو رجلها أو رأسها أو كدمت) أي عضت بمقدم أسنانها (أو خبطت) أي ضربت (بدها أو صدمت) أي ضربت بنفسها شيئا يقال اصطدم الفارس إن إذا ضرب أحدهما الآخر بنفسه فإن الاحتراز عن هذه الأشياء يمكن لأنها ليست من ضرورات السير فتقيد بشرط السلامة منها (فلو حدثت) هذه الأشياء (في السير في ملكه أم يضمن) لأنه غير متعد (إلا في الوطء) وهو راكبا لأن الإبطاء مباشرة لأنه قتله بنقله حتى يحرم الميراث وتلزمه الكفارة وغيره بسبب وفيه يشترط التعدى فصار كغير البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط (ولو) حدثت (في السير في ملك غيره فلو) كان سيره (بأذنه) أي بأذن الغير (كان ذلك المالك كملكه) والسير فيه كالسير في ملكه بحيث لا ضمان عليه (أو لا) أي وإن لم يكن بأذنه (ضمن ما تلف مطلقا) لأنه متعد

(قوله وما قلته عطف على ضمير ضمن)  
الصواب أنه عطف على ذواته وليس فيه ضمير لكونه ماملا في ظاهر

باب جنابة البهيمة والجناية عليها  
(قوله والأي وإن لم يكن بأذن ضمن)  
ماتانف مطلقا أي إذا كان معها كاهو  
ظاهر كلامه أو أدخلها وأما إذا لم يكن  
معهسا ولم يدخلها لا يضمن شيئا كما  
في التبيين

(قوله وان اصابته يدها الخ) قال في البرهان والراكب والريفي والسائق والقائد في الضمان سواء (قوله ضمن السائق للداية والقائد ما اصابته يدها لارجلها) المراد بقوله لارجلها النفخة بها الاوطىها بالقوله كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد (قوله فيجب فيها الضمان بالتعمد) ينبغي ان تكون العبارة فيجب عليها (قوله وعليه بعض المشايخ) يعني مشايخ العراق كافي التبيين (قوله واكثرهم على الاول) قال الشيخ الكليني يريد مشايخ ما وراء النهر فحصله انه لا ضمان على القائد في النفخة اتفاقا وخالف القدوري في السائق والصحيح انه كالقائد كقدمه المصنف وفي المواهب والجواهر انه الاصح (قوله وعليه اى الراكب الكفارة الخ) قال الزياهي ومراده في الاطباء اليه الاشارة بل انه مباشر (قوله اوراجل دية الآخر ان اصطداما وماتا) هذا اذا وقع كل منهما على قفاه وان على وجههما فلا شيء وان احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر وهذا بخلاف تجاذب الحبل فعلى ماقلة كل دية الآخر اذا وقع على وجههما وان وقع احدهما على وجهه والاخر على قفاه فدية الذي على قفاه هدر لانه سقط فحمل نفسه ودية الآخر ماقلة الآخر كافي الوالوجية (قوله ولو عشرين يهدر دمه) سواء كان ذلك عمدا او خطأ كافي البرهان

(لا ما نفخت) صطف على قوله ما واثبت دانه نفخ الدابة بالخاء المهملة ضربها بعد حافرها اى لا يضمن ما نفخت (برجلها او ذنبها سائرة) اذ لا يمكن الاحتراز عنها مع سيرها حتى لو اوقعتها في الطريق ضمن لا يمكن الاحتراز عن الايقاف وانما يمكنه من النفخة فصار متعديا بالايقاف (او عطب بمارثت او بالت في الطريق سائرة) فانه لا يضمن ايضا المار من امتناع الاحتراز او اوقعتها فان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف (فلو اوقعتها لغيره ضمن) لانه متعد بالايقاف (الا ان يكون الايقاف في موضع اذن) من قبل الامام (بايقافها فيه) فيثبت لا يضمن لعدم التعدي وان اصابته يدها او رجلها حصاة او نواة او نار فبارا او حجر صغيرا ففقا حينئذ او افسد ثوبا لا يضمن) لتعذر الاحتراز (وبالكبير يضمن) لا يمكن الاحتراز (ضمن السائق) للداية (والقائد لها ما اصابته يدها لارجلها) اى في كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسبيان كالراكب في غير الاطباء فيجب فيها الضمان بالتعمد كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن النفخة بالرجل لانها يمر اى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وظائفة من بصير الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول (وعليه) اى الراكب (الكفارة) لانه مباشر وهى حكم الباشرة (ولا يثبت) ان كان المقتول مورثه لذلك ايضا (بخلافهما) اى السائق والقائد حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مسبيان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام النسب (ضمن ماقلة كل حرفارس اوراجل) ذكر الراجل في المبسوط وغيره (دية الآخر ان اصطداما) وقدمه معنى الاصطدام (وما تاولم يكونا من العجم) حتى او كانا منهم وجب الدية في مالهم كلهم مرارا (او كان) اى الاصطدام (خطأ) لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشى في الطريق فلا يبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه وواو اعتبر او وجب نصف الدية فيما اذا وقع في بر في قارعة الطريق اذ لو لامشبه وثقله في نفسه لما هو في البر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكانه قيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سيد الضمان عند وجود التالف به وفيد خلاف زفر والشافعي (واو) كان الاصطدام (عمدا فنصفها) اى الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلامهما مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه ولم يترك في الهداية والكافي صورة العمد صريحان في ضمن دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية يجب نصف الدية في العمد على ماقلة كل واحد وفي الخطأ تجب الدية الكاملة على ما ذكر في الكتب خلافا له ذكر الخطأ في وضع المسئلة والعمد في بيان قول الخصم (واو) كان المصطدمان عشرين يهدر دمه (لان الجنابة تعاقبت برقتها دفعا وفداء وقد فانت لا الى خلف) (واو) كان (احدهما حرا والاخر عبدا فعلى ماقلة الحر) المقتول (قيمة العمد في الخطأ) فباخذها ورثة حر المقتول اذ على اصل ابي حنيفة وشهدت رجهما الله تعالى تجب القيمة على المساقلة لانه فسخان الادعى عندهما فقد

اخلف العبد الجاني بدلا بهذا القدر فباخذوه وورثة الحر المقتول وبطل ما زاد عليه لعدم  
 الخلف (ونصفها في العمد) اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد  
 النصف وهذا القدر يأخذ من المقتول وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر  
 يسقط الا قدر ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة (وضمنها) اي الدية (عاقلة سائق  
 دابة وقع بعض ادواتها) كالسرج واللبام ونحوهما (على رجل فوات) لانه مما يمكن التهرز  
 عنه اذ سقط له اماله من شدة عليها او ادم احكامه (و) ضمن ايضا عاقلة (قائد قطار وطى  
 بهير منه رجال فوات) لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد امكنه التهرز عنه فصار  
 متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان النفس على العاقلة و ضمان المال في ماله كذا في الكافي (ولو  
 معه) اي مع القائد (سائق في جانب الابل ضمنا) ان لم يكن له ما عاقلة وان كانت ضمن عاقلتها  
 لان القائد او احد قائدي الكمل وكذا سائقه لا اتصال لازمة (واما اذا) لم يكن في جانب الابل  
 بل (توسطها) اي دخل بين الابل (واخذ من مام واحد) منها (ضمن وحده) ما عطف بها  
 هو خلفه ويضمنان ما عطف بها هو بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السائق لا تقطاع  
 الزمام والسائق يسوق ما كان امامه (قتل بهير ربط على قطار يسير بلا علم قائده) متعلق  
 بربط (رجلا) مفصول قتل (ضمن عاقلة القائد الدية) لانه قائد الكمل فكون قائد الثلاث  
 البهير والقود سبب اوجود الضمان ومع تحقه سبب الضمان منه لا يسقط الضمان بجعله  
 (ورجعهوا) اي العاقلة (بها) اي بالدية (على عاقلة الرابط) لان الرابط هو الذي اوقعه في  
 هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو معتد فيما صنع فصار في التقدير هو الجاني (فلو ربط  
 والقطار واقف ضمنها) اي الدية (عاقلة القائد بلا رجوع) لانه قائد بهير غيره بلا اذنه  
 لا صريحه ولا دلالة فلا يرجعون بما خلفهم على احد فاية الاحكام منه بالربط والابقاف  
 على الطريق لكنه زال بالقود فصار كالأو وضع حجرا وحوله غيره (كذا اذا علم القائد)  
 بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما خلفهم من الضمان لان القائد رضى به والتلف قد  
 اتصل بفعله فلا يرجع به (ارسل كلبا او طيرا وساقه) اي مشى خلفه وهو وان لم يش خلفه  
 فادام في فوره فهو سائق له في الحكم فيلحق بالسوق وان تراخي انقطاع السوق ذكره  
 الزبلي (فاصاب في فوره ضمن في الكلب) ما تلفه لانه محمول عليه من جهة فاضيف فعله  
 اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره فيما يصلح آله (لا) اي لا يضمن (في الطير) اي البازي  
 والفرق ان الكلب يحتمل السوق فاهترسوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق  
 وعدمه سواء (ولا كلب يسقه) لعدم سبب الضمان (ولا دابة منقطة اصابته نفسا او مالا لا  
 او نهرا) لقوله صلى الله عليه وسلم جرح الجملاء جبار اي هدروهي المنقطة ولان  
 الفعل لم يضاف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق  
 ونحوهما كلب يأكل عنب الكروم واشتهر عليه فيه ولم يحفظ حتى اكل العنب  
 لم يضمن وانما يضمن اذا اشتهر عليه فيما يخاف منه تلف بني آدم كالحائط المائل  
 ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ (ضرب دابة عليها راكب

(قوله ضرب دابة عليها راكب  
 او نفسه) يعني بالامر ولو كان غير  
 كاف كما في البرهان



باب جنابة الرقيق والجنابة عليه **(قوله)** ولم يحز الاسترقاق لكونه مباح الدم (المراد في الدفع بموجب الجنابة لأن موجبها انقصاص ولا يصح ان يراد به في الدفع فداء عن الجنابة لأنه يصح كما صرح به (١١٤) الزبائي في قوله عبد قطع يد حر عدا فليتأمل

او تحسها) اي طعنها بعود ونحوه (فنفخت او ضربت بيدها شخصاً آخر) غير الطاعن (او نفرت) بن ضربه او تحسه (فصدته وقتلته ضمن هو) اي الضارب والناخس (لا الركب) لانه المروي عن عمرو بن مسعود رضي الله عنهما ولان الناخس متعد في التسبب والراكب في فعله غير متعد فترجح جانبه في التفريم لا تعدى حتى لو كان موقفاً دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضاً (وان نفخت الناخس فأهلكته كان دمه هداراً) لانه كالجاني على نفسه (وان القتل الراكب فقتلته كانت ديتته على عاقلة الناخس) لانه متعد في تسببه ثم الناخس انما يضمن اذا كان الوطء في فور النخس حتى يكون السوق مضافاً اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لا تقطع اثر النخس في السوق مضافاً الى الراكب (و) ضمن (في فقه) عين شاة (القصاص مانقصة) لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها النقصان الا بحسبه (و) ضمن (في) عين بقر جزار وجزروه) اي ابله (والحمار والبغل والفرس ربع القيمة) لما روى انه صلى الله عليه وسلم قضى في عين الدابة ربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه ولان اقامة العمل بها انما تتمكن بأربع عين عيناها او عيناً المستعمل لها فصارت كأنها ذات عين اربع فيجب الربع بنوات احدها

#### باب جنابة الرقيق والجنابة عليه

(جنى عبد عدا في النفس يجب القود) لما مر (الا ان يصالح) ولي القتل مولى العبد اي يقع الصالح بين الولي والمولى (او يغفو) اي يقع الغفو من الولي (ولم يحز الاسترقاق لكونه مباح الدم) ويثبت اي القود (بأقراره) اي العبد (لاقرار المولى) لان هذا الاقرار من العبد لا يثبت لكونه حائداً عليه بالضرر فيقبل وهو يجرى على اصل الحرية باعتبار الآدمية فيأجر جمع الى الدم فلهذا لا يقبل اقرار المولى عليه لتحديد لا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكونه ضمنى فلم يجب مراعاته (وفياً) عطف على في النفس (دونها) اي دون النفس (كالخطأ) اي يكون كالقتل الخطأ في الحكم وبين الحكم بقوله (دفعه سيده بها) اي بمقالة الجنابة (ويملكه وليها) اي ولي الجنابة (او فداء بأرشم) يعني ان سيده يخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخلص عبده لكن الواجب الاصل هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لقوات محل الواجب بخلاف موت الحر الجاني حيث يجب الارش على حالته (حالا) اي كأنه كل من الدفع او الفداء على الحلول اما الدفع فلانه حين ولا تأجيل في الايمان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختار شيئاً حتى مات العبد بطل حق الجاني عليه لقوات محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفداء لم يبر التحول لخلق من رقبة العبد الى ذمة المولى (فان فداءه فجنى فهو كالاول فانه اذا فدى خلف الجاني عن الاول

**(قوله)** وفيما دونهما كالخطأ لم يذكر ما ثبت به الخطأ وفي البدائع وهذه الجنابة تظهر بالينة واقرار المولى وعلم القاضي ولا تظهر باقرار العبد محجور كان او مأذونا واذا لم يصح اقراره لا يؤخذ به لافي الحال ولا بعد العتق وكذلك لو اقر بعد العتاق انه كان جنى في حال الرق لا شئ عليه اه وقول البدائع او علم القاضي على غير المفتى به لان الفتوى على عدم العمل بعلم القاضي في زماننا كافي الاشهاد والنظر عن جامع الفصولين **(قوله)** لكن الواجب الاصل هو الدفع في الصحيح كذا في الهداية والتبيين وقال فخر الاسلام البرز دوى الصحيح ان الواجب الاصل هو الفداء كافي السراج والجوهرة **(قوله)** ولهذا سقط الواجب بموت العبد اي سواء مات بأفة عتامة او بعته المولى في حاجة فخطب فيها او استخدمه كافي النهاية عن الميسوط وفي البدائع هذا يعني ان قول بسقوط الواجب بالموت يدل على ان قول من يقول حكم هذه الجنابة تخيير المولى بين الدفع والفداء ليس بسديد لانه لو كان كذلك لزم ان الفداء عند هلاك العبد ولم يبطل حق الجاني عليه على ما شو الاصل في الخير بين شيئين اذا هلك احدهما انه يتعين عليه الآخر اه **(قوله)** واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه (قال في الظهيرية ولا يلزم من كونه في حكمه القدرة عليه لعمته من المفاس اختاره عند قاض او غيره اه وهذا اعتدائي حذيفة

لانه اختار اصل حقه فبطل حقه في العبد لان ولاية التبيين للمولى لا الاولياء وقال لا يصح اختياره الفداء (فصارت) اذا كان مفلساً لا يرضى الاولياء كذا في التبيين ولا يخفى ان قوله لانه اختار اصل حقه انما هو على احد الاختيارين فيه

فصار تكان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء (وان جنى جناتين دفعه بهما الى وليهما  
 يقتسمانه بنسبة حقهما) اي على قدر ارش الجناتين (او فداء بهما) لان تعلق الاولى  
 برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجنانية  
 فحق المجنى عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جاعة يقتسمون العبد المدفوع اليهم  
 على قدر حصصهم وان فداء فداء يجمع اروشهم لاذ كان تعلق الاولى برقبته لا يمنع  
 تعلق الثانية بها (وان وهبه) اي المولى العبد الجاني (او باعه او اعتقه او دبره او  
 استولدها) اي الجارية الجنانية (ولم يعلم بها) اي الجنانية (ضمن الاقل من قيمته ومن  
 الارش وان علم غرم الارش) فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع  
 والفداء والمالم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجنانية لم يصير مختارا للارش فقامت القيمة  
 مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه  
 يصير مختارا للارش (كأول عاق عتقه بقتل زيد او رمية او شجعه فقتل) اي قال ان قتل  
 زيد اذ قتلته حر فقتل او قال ان رميت زيرا فانت حر فرمى او قال ان شجعت رأسه  
 فانت حر فشجع غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجنانية  
 (قطع عبيد حر عدا ودفع اليه بقضاه او لا) فأعتقه فسرى) فانت منه (فالعبد صلح  
 بها) فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا يصح له الابان يكون صلحا عن  
 الجنانية وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد على سيده لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب  
 ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده (فقتله المولى او وهبه) اي يخير  
 المولى بين القتل والغفولانه مباح الدم كالمس (جنى مأذون مدبون خطأ فأعتقه سيده بلا  
 علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولو ليها اي غرم لولي الجنانية (الاقل  
 منها) اي من القيمة (ومن الارش) فان السيد اذا اعتق المأذون المدبون غرم لرب  
 الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جنانية خطأ غرم الاقل من قيمته  
 ومن الارش فكذلك عند الاجتماع لعدم المزاحمة بينهما اذ لا الاعتاق يدفع الى ولي الجنانية  
 ثم يباع للدين (والت مأذون مدبون ولد لا يدفع معها الجنانية او يباع لدينها) لانه دين في  
 ذمتها متعلق برقبته فيسرى الى الولد والدفع للجنانية في ذمة المولى وانما يلاقيها اثر الفعل  
 الحقيقي وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعية لا الحقيقية (عبد رجل) زعم  
 رجل (آخر ان مولاه اعتقه فقتل) اي العبد المقتول (ولياله) اي الزاعم (خطأ لأشئ له)  
 اي لزامه لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء  
 بالارش وانما يستحق الدية على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع  
 والفداء ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بحجة (قال قتلته اخا زيدا قبل ان يعتق خطأ وقال  
 زيد بل بعد صدق الاول) لان زيدا يدعى عليه شيئا او اقرب له لم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار  
 لانه يدعى عليه القتل انما لا يثبت الا بالثبوت فلا يقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار  
 لا يحكم له العاقلة فراده بقوله قتلته قبل اعتق ما قتلته بعده حذرا من لزوم الضمان عليه

(قوله وان فداء فداء يجمع اروشهم)  
 قال الزبيعي وللمولى ان يفسد من  
 بعضهم ويأخذ نصيبه من العبد ويدفع  
 الباقي الى غيره بخلاف ما اذا كان  
 المقتول واحدا وله وليان او اولياء حيث  
 لم يكن له ان يفسد من البعض ويدفع  
 الباقي الى بعض لان الحق فيه متحد  
 لا تضاد سببه وهو الجنانية المتحدة اه  
 (قوله وان وهبه اي المولى العبد الجاني)  
 الخ) قال الزبيعي ولا فرق في هذا المعنى  
 بين ان تكون الجنانية في النفس او في  
 الاطراف لان الكل موجب للدفع فلا  
 يختلف (قوله كأول عاق عتقه بقتل  
 زيد) يعني قتلا يوجب المال كالمخطأ  
 وشبهه العمد وان عتقه بجنانية توجب  
 القصاص بان قال له ان ضربته بالسيف  
 فانت حر فلا يجب على المولى شيء  
 بالاتفاق لانه لا فرق بين العبد والحر في  
 القصاص فليكن المولى مدفوعا حق ولى  
 الجنانية بالاعتق كافي التبيين (قوله ولدت  
 مأذون مدبون ولد) اي بعد الحقوق  
 الدين كما اشار اليه لانها اذا ولدت  
 نعم لحقها الدين لا يتعلق حق الغرماء  
 بالولد بخلاف الاكساب حيث يتعلق  
 حق الغرماء بما كسبت قبل الدين  
 وبسببه كافي التبيين وظهر لي انه  
 لا يخالفه ما في الولد الجنانية من قوله ولو  
 اكتمب العبد الجاني اكسابا او ولدت  
 الجنانية ولدا فاختار المولى الدفع لم يدفع  
 الوالد والكسب اه اذا الظاهر من قوله  
 لو اكتمب العبد الجاني انه غير المأذون  
 فليأمل

لا ممانه الظاهر ليفهم لزوم الضمان على المولى بالاقبل من قيمته ومن الدين ان لم يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على المولى وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت كان بعده صدقة وكذا في اخذه منها اي اعتق امه ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول للمنكر ( لا الجماع والغلة ) يعني اذا قال بجامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونهما احاد الرق ( امر عبد بجور او صبي صديا يقتل رجل فقتله فادية على عاقلة القاتل ) لان المباشر هو الصبي المأمور فنضمن ما قبلته ( ورجعوا على العبد بعد عتقه ) لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق ( لا ) على ( الصبي الا امر ) قصور اهليته ( ولو ) كان مأمورا ( العبد ) المحجور عبد المحجور ( مثله دفع السيد ) العبد القاتل او فداءه في الخطاء بالارجوع حالا لان الامر قول وقول المحجور غير معتبر ( لا ) لا يؤخذ به في الحال بل بعد عتقه ( لزوال المانع وهو حق المولى ) بالاقبل من قيمته ومن الفداء ( لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر ) كذا ( الحكم ) في العمد اي دفع السيد القاتل او فداءه ثم رجع على العبد الا امر بالاقبل من قيمته ومن الفداء ( ان كان العبد القاتل صغيرا ) لان عبد الصغير كالخلفاء ( ولو ) كان ( كبيرا اقتصر ) لانه يجري بين الحر والعبد قتل قن عدا حرين ولكل وليان فحق الحد ولي كل منهما دفع نصفه الى الاخرين او فدى بدية هي عشرة آلاف درهم لان الرقبة يحكم القود صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا هما اثنان بطل حقهما وبقى حق الاخرين في النصف فلذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء فقد كان بعشرين الفا فاذا عفا اثنان بطل حقهما فبقى حق كل من الباقيين في خمسة آلاف فلذا فداء بعشرة آلاف ان شاء ( وان قتل ) القن ( احدهما ) اي احد الحرين ( خطأ ) والاخر عدا فعا احدا ولي العمد فدى بدية او لي الخطأ ونصفه للاحد ولي العمد الذي لم يعف لان نصف اطلق بطل بالعفو فبقى النصف وصار مالا ويكون خمسة آلاف ولم يطل شيء من حق ولي الخطأ وكان حقهما في كل الدية عشرة آلاف ( او دفع ) اي القن ( اليهم ) يعني ان سيده كان بخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه دفعه اليهم ( اثلاثا ) ثلثاه لولي الخطأ وثلاثة للذي لم يعف من ولي العمد ( عولا عنداني خفيفة ) فيضرب وليا الخطأ بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل فصار كل نصف بينهما فصار حق ولي الخطأ في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهم اثلاثا ( وارباعا ) منازعة هاتهما ( ثلاثة ارباعه لولي الخطأ وربعه لاحد ولي العمد لان النصف سلم لولي الخطأ بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين في النصف الاخر فينصف فلذا يقسم ارباعا ) قتل عبد هما قريبهما او عفا احدهما بطل كله لان ما يجب من المال يكون حق القاتل لانه بدل دمه ولهذا يقضى منه دينه وتنفذ وصاياه ثم الورثة يتخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دين فلا يتخلف الورثة فيه والله اعلم

( قوله لا الجماع والغلة ) قال في المواهب  
الا فيما كان قائما بعينه في يد المقر لانه  
متى اقرانه اخذه منها فقد اقر يدها ثم  
ادعى التملك عليها وهي تنكر فكان القول  
للمنكر فلذا امر بالرد وكذا في التبيين  
( قوله ورجعوا على العبد بعد عتقه )  
قال الزيلعي بعد هذا وذكر في شرح  
الزيادات للعتابي لا ترجع العاقلة على  
العبد ايضا لانه هذا ضمان جنانية  
وهو على المولى لا على العبد وقد تنذر  
ايحياه على المولى لكان الحبر وهذا اوفق  
لقواعد ( قوله بل بعد عتقه بالاقبل  
من قيمته ومن الفداء ) قال الزيلعي وعلى  
قياس ما ذكره الامام العتابي رحمه الله  
لا يجب شيء عليه لا ينسأ

**فصل** **قوله** فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة (تمثيلا من قيمة مائة لا يناسب المقام اذ لا يظهر التفاوت بين الجناية والغصب والذي ينبغي ان يقال قيمته الف دينار او اكثر لتبلغ القيمة دية الحر) **قوله** ففي يده يلزمه نصف قيمته) انما مثل باليد لخرج ما لو حلق لحية اذ لا يلزم بحلقها غير (١١٧) حكمومة عدل على الصحيح لان المقصود من العبد الخدمة لا الجمال وروى

الحسن من ابي حنيفة وجوب كمال القيمة لان الجمال في حقه مقصود ايضا كافي التبيين وقال في المحيط نفلا عن العيون روى الحسن من ابي حنيفة في رجل قطع اذن عبدا او انقه وحقا لحية فلم تثبت فعليه ما نصه وروى محمد بن ابي حنيفة ان عليه للمولى قيمة تامة ان دفع اليه العبد اه وانما قيد المصنف بقطع يد واحدة لانه لو قطع يدي عبدا فالسيد اما ان يدفع العبد ويضمن القاطع كل القيمة او يسكه ولا شيء على القاطع كافي في عينه عند ابي حنيفة خلافا لما كافي المحيط **قوله** الا في رواية من محمد بنه تجب في قطع يد العبد خمسة آلاف قال في الكافي من المبسوط تجب خمسة آلاف الا خمسة دراهم وكذا في البرهان **قوله** وان قتلها رجل) يعني معا كقوله الزبلي **قوله** وجب دية حر وقيمة عبد) قال الزبلي هذا اذا لم يختلف قيمتها ويكون كل من القيمتين والدية نصفين بين المولى والورثة لعدم الاولوية وان اختلفت قيمتهما يجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر فيقسم مثل الاول بخلاف ما اذا قتلها على التعاقب حيث يجب عليه القيمة للاول لمولاه والدية للثاني اورثته لتعينه للعق بعد موت الاول اه **قوله** واو قتل كلاهما رجل فقيمة العبدين) هذا اذا قتلاهما او هلى التعاقب ولم يدر الاول وما يؤخذ يكون بين المولى والورثة نصفين وان

### فصل

(دية عبد او امه قيمتها فان بلغت) اي قيمتها (دية حر) وهي عشرة آلاف درهم (او حرة) وهي خمسة آلاف درهم (نقص من كل منهما عشرة) اي عشرة دراهم اشعارا بانحطاط درجة الرقيق عن الطر وتعيين العشرة بأثر عبد الله ابن عباس رضي الله عنهما (واو) كانت القيمة (اكثر من عشرة آلاف من الدراهم (في العبد ومن خمسة آلاف في الامه) وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت (وفي الغصب) يعتبر (قيمته) اي قيمة كل منهما (بالغة ما بلغت) فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة (وما قدر من دية الحر قدر من قيمة الف) لان القيمة في الف كالدية في الحر لانه بدل الدم (ففي يده) اي اتلاف يد الف يلزم (نصف قيمته) كافي دية الحر (بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية من محمد بنه يجب في قطع يد العبد خمسة آلاف درهم (عبد قطع يده عبدا فاعتق فمضى اقبان ورثته سيده فقط) اي ان كان وارث المعتق سيده فقط اقاد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القود يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب الاولوية المالك وان اعتبر وقت الموت فسبب الورثة بالولاء فجعل السبب الاستحقاق تمنع القود كجهاالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تبين من له الحق (والافلا) اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له وارث غيره لم يقدر بالاتفاق لان الاعتبار ان كان وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهاالة المقضى له تمنع الحكم (قال المولى ابدي به احد كاهر فجبها) اي صار امشجوجين (فمين) المولى (واحد) المحررة بان قال اردت هذا (فارشها له) اي للمولى (وان قتلها رجل وجب دية حر وقيمة عبد) والفرق ان البيان انشاء في حق الممل اظهر في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق بينهما وبعد الشجة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضما واحدا محرجين فيجب قيمة عبد ودية حر (ولو) قتل (كلا) منهما (رجل فقيمة العبدين) لانما يتبين بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك فعليهما قيمتهما وفي (ففي) عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان) يعني اذا قتل رجل عيني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم يأخذ النقصان وقال يغير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية لما كان معتبرا وفاقا وجب ان يخير المولى على الوجه المذكور كافي ساثر الاموال فان من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فلا دمية غير مهددة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد يد عبد يؤسر

قتلاهما على التعاقب فعلى القاتل الاول وقيمة للمولى لتعينه لارق وعلى الثاني دية حر ورثته لتعينه للعق بعد موت الاول كما في التبيين **قوله** وله ان المالية ان كانت معتبرة) ان وصليته لاشراطية وان كان الاكثر اقترانها بالواو

المولى بالدفع او الفداء واو كان مالا محضاً او جيب ان يباع فيها ثم من احكام  
الآدمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يملك الجثة ومن احكام المائنة ان  
تنقسم وتلك فوفرنا على الشبهين حفظهما من الحكم

فصل

( اقر مدبراً وام ولد ) لم يذكر المكاتب اذ علم حكمه فيما سبق من كتابه ( بخناية )  
خطأ ( لم يحز ولا شيء عليه ) اي على واحد منهما ( ولو بعد العتق ) لان موجب جناية الخطأ  
منه على سيده و اقراره لا ينفذ عليه ( وبعد اثباتها ) بالبيعة ( ضمن مولاة الاقل من الارش  
والقيمة ) لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح رضى الله عنه قضى بخناية المدبر على مولاة وكان  
اميراً بالشام يحضر من الجحابة رضى الله عنهم فصار اجاصاً ولانه بالتدبير او الاستيلاء  
صار مانعاً دفع الرقة عند الجناية ولم يصير به مختاراً للدية لانه غير طام به يحنى فصار كالمولود  
فعله بعد الجناية غير طام بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل وجوب  
الدفع بالجناية وقد تكرر الدفع بسبب من المولى فوجب القيمة عليه لمنعه منه ولا يمنع من  
المولى في اكثر من القيمة ولا حق اولى الجناية في اكثر من الارش ولا ثبت الخبر بين  
الاقل والاكثر في تحدي الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء وجنسهما  
مختلف ( وان جنى ) المدبر ( جنايات لم يلزمه الاقيمة واحدة ) بمقابلة صين واحدة فيشارك  
ولى الجناية ( الثانية ) ولى الاولى في قيمة دفعت اليه ( اي ولى الاولى ) ( بقضاء ) ولا يطلب  
من المولى شيئاً لانه مجبور في الدفع ( ويتبع مولاة او ولى الاولى او ) دفعت اليه ( بدونه )  
اي بدون القضاء لانه حينئذ لم يكن مجبوراً في الدفع ( جنى ) مدبر ( خطأ فأتى تسقط  
القيمة عن مولاة ) لانها ثبتت عليه بسبب تدبيره وبالموت لا يسقط ذلك ( قتل المدبر  
مولاة خطأ يسعى في قيمته ) لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لانه عتق عوت سيده  
ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد صرح عنه فعليه رد بدنها وهي القيمة ( واو )  
قتله ( بعد قتله ) الوارث ( او استوفى قيمته ثم قتله ) اما الاول فظاهر واما الثاني فلما  
ذكر من ان التدبير وصية الخ ( غصب عبدا قطع سيده يده فمضى ضمن قيمته اقطع وان  
قطعه سيده في يده فاصبه فمضى عنده لم يضمن ) لان الغصب بوجوب ضمان ما غصب ويبرأ  
الغاصب باسترداد المغمصوب والاستيلاء عليه في المسئلة الاولى لما قطع المولى في يده  
تقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يده عبده في يده  
الغاصب صار مسترداً له لاستيلاء يده عليه وبرئ الغاصب من ضمانه او حصول ملكه اليه  
( وضمن ) عبداً ( مجبور غصب مثله فأتى يده ) فان المجبور يؤخذ بافعاله حتى او ثبت  
الغصب بالبيعة يباع فيه دون افعاله حتى او اقر به لا يباع بل يؤخذ به بعد عتقه ( جنى مدبر  
عند فاصبه ثم عند مولاة ضمن قيمته لهما ) يعني اذا غصب رجلاً مدبراً فجنى عنده ثم رده  
الى مولاة فجنى عنده اخرى ضمن المولى اولى الجنايتين فتكون بينهما نصفين لان موجب  
جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فيجب على المولى لانه اعجز نفسه عن الدفع  
بالتدبير السابق من غير ان يصير مختاراً للفداء كافي القن اذا اعتقه بعد الجنايات

( قوله ثم من احكام الآدمية ان  
لا ينقسم الضمان على الاجزاء ) يعني  
الاجزاء القائمة والقائمة بل يكون بازاء  
القائمة لا غير ( قوله فوفرنا على الشبهين  
حفظهما من الحكم ) يعني قلنا بأنه  
لا ينقسم اعتباراً للآدمية وتلك الجثة  
اعتبار المائنة

فصل

( قوله وجنسهما مختلف الضمير  
للدفع والفداء ) ( قوله ويتبع مولاة )  
قال الزيلعي فاذا اخذ منه رجع  
المولى على الاول بما ضمن لثاني لانه  
قبضه بغير حق لان المولى لا يجب عليه  
القيمة واحدة

من غير ان يعلموا انما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب (ورجع بنصفها  
 اي رجع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدير (على الغاصب) لانه ضمن بالقيمة  
 الجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان عنده فبرجع عليه  
 بسبب حقه من جهة الغاصب فصار كأنه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان  
 عند الغاصب كالأرد (ودفعه الى الاول) اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذه  
 من الغاصب الى ولى الجناية الاولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه  
 لان الذي رجع به المولى على الغاصب عوض ما سلم الى الجناية الاولى لانه انما رجع على  
 الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه الا ما يستحقه العبد في ملك واحد ولهم ان حق الاول  
 في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحه احد فيستحق كلها وانما ينقص باعتبار  
 من اجهة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارضا يأخذه منه ليقم حقه  
 و(بعكسه) يعني جنى عند المولى خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده (لا يرجع) المولى لان  
 الجناية الاولى كانت في يده (والقن في الفصلين) يعني اذا جنى عند غاصبه ثم هدم مولا  
 او بالعكس (كالمدبر) (الكن) الفرق بينهما ان (المولى يدفع القن) نفسه (وقية المدبر)  
 فاذا دفع القن رجع بنصف قيمته على الغاصب وسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل  
 يدفعه الاول واذا دفعه اليه رجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا (مدبر  
 غصب مرتين فجنى في كل مرة) يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولا  
 ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى (ضمن مولا قيمته لهما) اي اولى الجنايتين لانه منع  
 عين العبد من الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر (ورجع بها) اي تلك القيمة (على  
 الغاصب) لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقته المولى كله بسبب كان في يد الغاصب فبرجع  
 عليه بالكل بخلاف المسئلة السابقة فانه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف  
 بسبب كان في يد الغاصب (ودفع) اي المولى (نصفها) اي نصف القيمة المأخوذة من  
 الغاصب ثانيا (الى الاولى) اي الى ولى الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم  
 عند وجود جنايته وانما انقص حقه بحكم المزاحمة من بعد (ورجع) اي المولى (به) اي  
 بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولى الجناية الاولى (على الغاصب) لان استحقاق هذا النصف  
 ثانيا بسبب كان في اليد غاصب فبرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولى الجناية الاولى  
 لانه استوفى حقه ولا الى ولى الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول  
 عليه وقد وصل ذلك اليه (وام الولد في كلها) اي كل الاحكام المذكورة (كالمدبر)  
 لا اشتراكهما في كون المنع من الدفع للجناية من قبل المولى (غصب صبي احرا  
 فسات عنده فجأة او يحكي لم يضمن ولو مات بصاعقة او نهش حية ضمن طائفته  
 الدية) هذا استحسن والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم  
 تحقق الغصب في الحر الاترى انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا  
 بداهة انه رقيق رقة فالحريدا ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسن انه ليس  
 بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبب لنقله الى مكان فيه الصواعق

(قوله ورجع بنصفها على الغاصب  
 ودفعه الى الاول) اقول ثم رجع به ثانيا  
 على الغاصب فيصير كان الغاصب لم يرد  
 ولم يضمن مولا شيئا بعد ذلك اذ لم يبق  
 شيء من العبد او من بدله في يده وما يأخذه  
 المولى ثانيا من الغاصب يكون له لو وصول  
 كل من الجنى عليهما الى حقه الاول الى  
 قيمة كاملة والثاني الى نصف قيمته  
 فبأبى يكون للمولى ولم يذكر المصنف  
 هذا القدر ولا بد منه والاولا تأتي حكمها  
 المذكور بعد هاتينيه له (قوله وبكسه  
 لا يرجع ليس المراد اني الرجوع مطلقا)  
 بل المراد انه لا يرجع عليه بنصف ثانيا  
 مثل الصورة المتقدمة بل يأخذ منه نصفها  
 فقط وصوره المسئلة ان المدبر جنى عند  
 مولا ولا تغصبه رجل فجنى عنده ثم  
 رده على المولى ضمن المولى قيمته اولى  
 الجنايتين فتكون بينهما نصفين ثم رجع  
 المولى على الغاصب بنصف القيمة  
 لاستحقاقه بالسبب عنده في دفعه الى  
 ولى الجناية الاولى بالا جاعا ثم اذ دفعه  
 لا يرجع به على الغاصب بالا جاعا اه  
 كافي النيين (قوله فاستحقه المولى)  
 كذا في النسخ والمراد ولى الجناية فالمر  
 زائدة في المولى (قوله فبرجع عليه)  
 يعني رجع المولى على الغاصب بالكل  
 (قوله غصب صبي احرا) يعني  
 لا يبرهن عن نفسه لانه لو كان يبرهن  
 يبرهنه بلسانه فلا تثبت يده حكما  
 كافي البرهان

(قوله حتى ونقله الى موضع يغلب فيه الحمى) ليست قيداً لانه كذلك الامراض تكفى التبيين والبرهان قوله ضمن ليس المراد ضمانه وحده بل مع عاقلته (قوله كافي صبي اودع عبداً فقتله) التشبيه بالنظر الى اصل الضمان على العاقلة لان الواجب في مسئلة العبد القيمة كما نص عليه شرحاوبه صرح في الكافي نقلاً عن الجامع الصغير لفخر الاسلام والصدر الشهيد قال وقوله في الهداية فعلى عاقلته الدية يحتمل انه اراد به القيمة وانما اثر لفظ الدية لانها بازاء الادمية والقيمة بازاء المالية والواجب في العبد بازاء ابراء ذمته عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله اه وقال الزبلي بعد ذكر الخلاف في التفسير ثم محمد رحمه الله شرط في الجامع ان يكون الصبي عاقلاً وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في صبي عمره اثنا عشر سنة وذلك دليل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التسليم غير معتبر فيه وفعله معتبر اه وكتب عليه العلامة الشيخ محمد الخبر يرى نقلاً عن الشافعي قوله اي الزبلي وذلك دليل الخ تبع فيه صاحب الهداية وقال الاتقاني رحمه الله وهذا الذي قاله صاحب الهداية مذهب فخر الاسلام وقال بعض مشايخنا ان الصبي اذا لم يكن عاقلاً (١٣٠) لا يضمن في قولهم واليه ذهب قاضيان في شرح

الحيات حتى ونقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي (كافي صبي اودع عبداً فقتله) اي اذا اودع مولى العبد عبده عبداً فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته (وان اتلف مالا يباح لا يضمن) عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوماً ولو لم يمان غير العبد معصوم خلق السيد وقد فوته لدفعه الى يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه لبقائه على اصل الحرية في حق الدم (وبدونه يضمن لما امر الله مؤاخذاً فاعاله

#### باب القسامة

(هي ايمان تقسم على اهل المحلة الذين وجد القاتل فيهم) قوله (ميت به جرح) مبتدأ خبره قوله الاكثي حلف له (او اثر ضرب او خنق) بكسر النون (او خروج دم من اذنه او عينيه وجد في محلة او اكثره) عطف على ضمير وجد وجاز للفصل اي اكثر البدن سواء كان معه رأسه او لا (او وجد نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله) اذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة (وادعى عليه القتل على اهلها) اي كاهم (ار) على (بعضهم) عدا او خطأ ولا يثبت له (حلفه) اي لاجل ذلك الميث (خمسون رجلاً منهم) اي من اهل المحلة لما روى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين أظهركم فما الذي تخرجوه عنكم فكاتبوا ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله تعالى على موسى عليه السلام امر ان كنت نبياً فاسأل الله تعالى مثل ذلك فكاتب صلى الله عليه وسلم واليه ان الله اراد ان يختار منكم خمسين رجلاً فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلنا ثم تفرمون الدية قالوا القدر قضيت فينا بالناس ما موسى اي بالوحى (يختارهم الولي) اشارة الى ان اختيار تعيين الخمسين الى الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يثمه بالقتل وهم الفسقة والشبان او صالحواهل المحلة لان تفرزهم عن اليمين

الجامع اه ما هن الشافعي ثم كتب بعده وقال مسكين والخلاف في الصبي العاقل في الصحيح حتى لا يضمن غير المساكين بالاجماع اه (قوله وان اتلف مالا يباح لم يضمن) فان قلت ما الفرق بين ذاب بين تلافه العبد المودع عنده مع انه مال ابضا قلت الفرق ان عصمة المالك غير الآدمي حتى مالكة فيملك استملاكه وله تمكين غيره من استملاكه واما الآدمي المملوك فعصمته خلق نفسه لا خلق مولاه ولهذا بقي على اصل الحرية في حق الدم وليس له ولا ولاته استملاكه فلا يملك تملكها وهذا الفرق مؤدى قوله ولها الخ (قوله غير العبد) بالعين المجعومة والياء المشددة والراء المهملة وانما ضبطته لانه يلتبس بالعين المهملة والنون فيلزم عليه التناقض بما يليه ولذا وصحته بالفرق المتقدم وان علم من كلام المصنف

#### باب القسامة

(قوله ميت به جرح) يعني اذا كان جرحاً ذكر اكان او انثى صغيراً او كبيراً مسلماً

او ذمياً عاقلاً او مجنوناً واما اذا كان عبداً فحبب القسامة والقيمة اذا وجد في غير ملك سيده ولا تجب القسامة ولا القيمة (الكاذبة) في سائر الاموال والبهاائم وهذا على اصلهما واما على ابي يوسف فلا قسامة فيه ولا دية بمنزلة البهيمة وكذا الجواب في المدبر وام الولد والكناب والمأذون لو في غير دار مولاهم وفيها ليس فيهم شيء الا في المكاتب فحبب قيمته على مولاه في ثلاث سنين لا على عاقلته والا في المأذون ان كان مديوناً فعليه قيمته افرمائه حاطة في ماله كذا في البدائع وفي واقعات النسفي وقيمة العبد تؤخذ في ثلاث سنين (قوله حلفه) لا فرق في تخليف الخمسين بين دعوى القتل عندا او خطأ واما الدية فعلى اهل المحلة في دعوى الحمى والحمد وعلى العاقلة في الخطأ على ما قاله في الذخيرة وبه اعترض ابن المالك على منعه المجمع بالزامه العاقلة دية القاتل في الصورتين ولم يفصل فيرد على المصنف ايضا ومنه فيجوز

الكاذبة ابلاغ فيظهر القاتل (قاتلا) كل منهم (بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا لاولي) اي لا يحلف ولي المقتول بانهم قتلوه وقال الشامي اذا كان هناك اوث استخلف الاولياء خسين يمينان حلفوا يقضي بالدية على المدعي عليه عما كانت الدعوى او خطأ في قول وفي قول يقضي بالقود اذا كانت الدعوى في العمد وان نكل المدعي عن اليمين حلف المدعي عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليه القصاص في قول والدية في قول والوث الذي ذكره قريبة حالية توقع في القتل صدق المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد بسينه كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من مداوة ظاهرة او شهادة مدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وان لم يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة لشفاعي في البداية يمين الولي قوله صلى الله عليه وسلم الاولياء فيقسم منكم خسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في سائر الدعاوى فان الظاهر يشهد للمدعي عليهم لان الاصل في الذم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قبال الوث وقرب العهد فتكون اليمين حجة له ولكن في هذه الاجل نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط بها فلها وجوب الدية في الجديد ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الدية على المدعي واليمين على المدعي عليه وروى ابن المسيب رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم بدأ بالبر وبالقسمات وجعل الدية عليهم لوجود القتل بين اظهرهم ولان اليمين ليس بحجة لاستحقاق فلس فكيف يكون حجة لاستحقاق نفس واليمين عندنا يظهر القاتل بمرزهم عن اليمين الكاذبة فبروا فيجب القصاص واذا حلفوا وحصل البراءة عن القصاص ثم يقضي على اهلها اي على اهل المحلة (بالدية) لوجود القتل بينهم وقد ثبت انه صلى الله عليه وسلم جمع بين الدية والقسمات وكذا عبر رضي الله عنه (وان ادعى وليه القتل على واحد من غيرهم سقط القسمات عنهم) يعني اذا ادعى ولي القتل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراهمه لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم (وان منهم فلا) اي وان ادعى على واحد منهم بسينه لا يبطل القسمات والدية عن اهلها وعن ابي حنيفة في رواية يكون ذلك ابراهمه لاهل المحلة كذا في الخانية (وان لم توجد) اي الخسون (فيها) اي المحلة (كر الحلف عليهم الى ان يتم) اي الخسون (ومن نكل منهم حبس حتى يحلف) لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف فيما يدل من اصل حقه ولهذا يسقط بذل المدعي وهنا لا تسقط بذل الدية (مستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلته ولا عرفت قاتلا غير زيد) لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه بقوله فلا يقبل ويحلف على ما ذكر لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى من اليمين فبقي حكم من سواه فمخلف عليه (ولا قسمات على صبي ومجنون) لانهم ليسوا من اهل القول الصحيح لاصرف اليمين قول (وامرأة عبيد) لانهم ليسوا من اهل النصرية واليمين على اهلها (ولا قسمات ولا دية) على احد (في حق ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره) لانه ليس يقتل اذ لا بد من اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر

(قوله ثم يقضي على اهلها بالدية) قال في البرهان فاذا حلفوا يقضي عليهم بالدية ههنا في دعوى العمد وعلى عاقبتهم في الخطأ كذا في الذخيرة والخانية وذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية القسمات على اهل المحلة والدية على عاقلهم في ثلاث سنين (قوله وان منهم فلا) يعني في ظاهر الرواية كافي البرهان (قوله) وعن ابي حنيفة في رواية هي رواية عبد الله ابن المبارك كافي البرهان (قوله) وان لم يوجد فيها كرا الحلف عليهم) فيه اشارة الى انه اذا وجد العدد فاراد الولي تكرار الحلف على بعضهم ليس له ذلك كذا ذكره محمد رحمه الله كافي البدائع (قوله) لانه يريد اسقاط الخصومة من نفسه بقوله فلا يقبل كذا لا يقبل قوله في حق من يزعم انه قتله (قوله) او خرج دم من فمه يعني وهو ينزل من الرأس وان كان يد او من الجوف يكون قبلا بخلاف ما ذكرناه هنا يعني اذا وجد ما ذكر من غير ضرب كما اشار اليه وفيه عليه في الخانية



(قوله رجل يسوق دابة الخ) قال الامام خواهر زاده هذا اذا كان (١٢٢) يسوقها سرا مستحشا اما اذا ساقها نهارا جهار

فلا شيء عليه كذا في الجوهره وقال في  
التبيين ومن ابى يوسف انه لا يجب على  
السائق الا اذا كان يسوقها مخفيا اه  
(قوله فان اجتمعوا ضموا) يعني سواء  
كانوا مالكيين للدابة او لا بخلاف الدار  
لانهم تدبير الدابة مطلقا وتدبير الدار  
لمالكها وان لم يكن ساكنها والدابة اذا  
لم يكن معها احد فعلى اهل المحلة القسامة  
والدية (قوله ان كان في موضع يسمع  
منه الصوت) كذا ذكره فاضيل جاز  
ما به وقال الزياهي وقيل هذا محمول الخ  
(قوله واهل قريتين) امله قبيلتين ثم  
انه يشترط السماع فيما اذا استوتا ليجب  
عليهما (قوله وجد في دار رجل فعليه  
القسامة وتدى عاقبته) قال في البرهان  
واذا كان ثبت عاقبته حاضرة في بلده تدخل  
معه في القسامة كالدية اذا ثبت انها له  
بالبينة عند ابى حنيفة ومحمد وهو قول  
ابى يوسف الاول ورجع ابو يوسف  
الى وجوب القسامة عليه وحده كما  
اوكنا غيا وذكره في النهاية ان في  
المسئلة روايتين ووفق بينهما اه (قوله  
القسامة على اهل الخطه) كذا الدية  
عليهم ايضا وبني الفصل كاتقدم  
في المحلة فوجب الدية في دعوى احمد  
عليهم وفي الخطا على عاقبتهم (قوله  
وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا) ذكر  
الضمير باعتبار اليمين (قوله وان كانوا  
سكانا بخير) عبارة الزياهي وكانوا سكانا  
بخير  
٢ (قوله تدى عاقبته ورثته) لعل  
الصواب حذف الضمير من عاقبته  
واضافة ورثته اليه بدل حل الشارح  
بعد فليحرر اه مصححه

في اول الباب بخلاف ما ذكره هنا لان الدم يخرج من هذا الموضع مادة بلا فعل احد (وما  
تم خلقه كالكبير) اي اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من هذه الآثار المذكورة فهو  
كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق يتفضل حيا (رجل يسوق دابة  
عليها قتل ضمن عاقبته) اي عاقلة الرجل (ديته) اي دية القتل (لا اهل المحلة) لانه في  
يده فصار كانه في دار (كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا) اي القائلون والسائق  
والراكب (ضموا) لانه في ايديهم ذكره الزياهي (ولو بين قريتين او قبيلتين فعلى  
اقربهما) لان قتيل او جديين قريتين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فامر ان يسمع بينهما  
فوجد الى احدي القريتين اقرب نقضى عليهم بالقسامة والدية وروى عن عمر رضي الله  
عنه مثله (وان استونا) اي القريتان او القبيلتان (فعليهما ان كان) اي القتل (في موضع  
يسمع منه صوت) لاهل القرية في الصورة الاولى واهل القريتين في الثانية لانه اذا كان  
يحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا واذا كان في موضع  
لا يسمع منه الصوت لا يلزم منهم نصرة فلا يسهون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقدير  
(وجد) اي القتل (في دار رجل فعليه القسامة وتدى عاقبته اذا ثبت انها له بالبينة) لان  
التدبير في حفظ المالك الخاص الى المالك والدية على عاقبته لان نصرتهم وقوته بهم وهذا  
اذا كان له عاقلة والافلية كما مر مرارا (لا يجبر داليد) حتى او كان به لالتدى عاقبته ولا  
نفسه (واو) وجد قتل (في دار نفسه تدى عاقبته ورثته) عند ابى حنيفة لان الدار حال  
ظهور القتل اورثته فالدية على عاقبتهم وعندهما وعند فرلاشي فيه وبه يقتضى لما قالوا  
ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدر وان كانت الدار  
لورثة فالعاقلة انما يجملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة لورثة  
(القسامة على اهل الخطه) اي اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا على كواها حين فتح  
الامام البلمة وقسمها بين الغائبين بخط خطه ليتبين انصباؤهم (لامع السكان) اي  
لا يدخل السكان يعني المستأجرين والمستعيرين مع المالك في القسامة عند ابى حنيفة ومحمد  
وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالمالك  
الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل القسامة والدية على اليهود دون كانوا سكانا بخير  
ولهم ان المالك هو المختص بنصرة البقرة لا السكان واهل خير مقرون على املاكهم  
(ولا المشترين) عندهما ايضا وقال ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب الضمان  
يترك الحفظ من له ولاية الحفظ وهي بالمالك وقد استوفوا فيه ولهم ان صاحب الخطه هو  
المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه لا المشترين وقلا نزاجه المشترى في التدبير والقيام  
بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشترى وقيل انما اجاب  
ابو حنيفة بهذا بناء على ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان اصحاب الخطه  
في كل محلة يقومون بتدبير المحلة ولا يشاركون في ذلك (فان باع كلهم)  
يعنى ان يبق واحد من اهل الخطه فكذلك الحكم لان المشترين اتباع لاهل الخطه  
فباقى شيء من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق بل باع كلهم (فعلى

(المشتري)

(قوله فأنقلت عندهما) أي إلى خفيفة  
ومحمد وخلصت عنده أي إلى يوسف  
(قوله وهو أيضا قيمان أحدهما شارع  
الحلة) قد اعترضه بعض الفضلاء ونفى  
انقسام الشارع إلى هذين القسمين في  
الحكم بل الشارع واحد اه وهو ظاهر  
لأن لزوم القسامة والدية باعتبار ترك  
التدبير والحفظ ولا يكون الامسح  
الخصوص بالافتراق في المحل ولذا قال في  
البدائع ولا قسامة في قتل يوجد في  
مسجد بطامع ولا في شوارع العامة ولا  
في جسور العامة لأنه لم يوجد الملك  
ولا يد الخصوص اه وقول المصنف  
وهذا مال في النافع الخ الجمل غير مسلم  
بل الجمل الصحيح أن يكون المراد بشارع  
الحلة ما ليس نافذا وأريد في كلام  
النافع بالشارع الطريق ولذا قال في  
البدائع وكذا إذا وجد في مسجد الحلة  
أو في طريق الحلة لما قلنا فلا خلافة بين  
الهداية وغيرها في لزوم القسامة والدية  
بأن وجدان في سكة غير نافذة على أهلها  
وعدا القسامة في النافذة وتكون الدية  
في بيت المال (قوله وفي قوم الثقوا  
بالسيف) المراد مطلق السلاح وهذا إذا  
كانوا غير متأولين جهة حتى كذا في  
البرهان وقال الزبلي قال أبو جعفر  
رحمه الله في كشف القوامض هذا أن  
كان القريشان غير متأولين اقتتلوا  
عصية وإن كانوا مشركين أو خوارج  
فلا شيء ويجهل ذلك من إصابه الهدى  
(قوله حتى يقيموا البيعة) يعني أولياء  
المقتول أي يقيموا البيعة على القوم  
وكان ينبغي أن يقول حتى يقيم أي الولي  
البيعة (قوله على التفسير المذكور  
للقرب) يعني يسميت بجمع منه الصوت

المشترين) اتفاق الزوال من تقدمهم عندهما أو يزاحم عنده فأنقلت عندهما إليهم  
وخلصت عنده لهم (وجد) قتل (في دار) مشتركة (بين قوم لبعضهم أكثر) بأن كان  
نصفها لرجل مثلا وهشها لرجل وباقية لآخر (فهى على الرأس) ولا يعتبر قدر  
الانصباء لاستواء صاحب القليل والكثير في الحفظ والتقصير (وأن يبعث دار) أم  
تقبض حتى وجد فيها قتل (فعلى) أي الدية على (حافلة البائع وفي البيع بخيار فعلى حافلة  
ذى اليد) عند أبي حنيفة وعنهما أن لم يكن فيه خيار فعلى حافلة المشتري وإن كان  
فعلى حافلة من تصير له الدار سواء كان الخيار للبائع أو المشتري فإنه يعتبر اليد وهما الملك  
(وأن) وجد القتل (في الفلك) فالقسامة والدية (على من فيه) من الركاب والملاهي  
والمالك وغيره فيه سواء وكذا الجملة (وفي مسجد حلة وشارعها) أي شارع الحلة  
استراز عن الشارع الأعظم كسيأتي (على أهلها) لأنهم أحق الناس بالتدبير فيه (وفي  
سوق ملوك على المالك وفي غيره) أي غير الملوك (والشارع الأعظم والسجن والجامع  
لا قسامة) لأن المقصود بها نفي تهمة القتل وهذا لا يتحقق في حق العامة (والدية على بيت  
المال) لأن الغرم بالغنم اه إن الطريق ينقسم ابتداء إلى قسمين أحدهما طريق خاص وهو  
ما يختص بواحد أو أكثر ويكون له مدخل لا يخرج كذا كروا في بحث الزائفة المستطيلة  
والآخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد أو أكثر ويكون له مدخل ويخرج ويسمى هذا  
بالشارع وهو أيضا قيمان أحدهما شارع الحلة وهو ما يكون المرور فيه كثيرا لأهل الحلة  
وقد يكون غيرهم أيضا وهذا ما قال في البناء وفي مسجد حلة على أهلها كما وجد في  
شارع الحلة والآخر الشارع الأعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف فيه على  
السوية كالطريق الواسعة في الأسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن  
وجد في الجامع والشارع الأعظم فلا قسامة فيه هكذا يجب أن يعلم هذا المقام حتى تدفع  
الشبهة وتضمحل الأوهام (وفي قوم النقبوا بالسيف واجلوا عن قتل) أي تفرقوا فظهر  
في موضع اجتماعهم قتل (على أهل الحلة) لأن حفظ الحلة من مثل ذلك واجب عليهم  
فإذا لم يعرف من يباشره جعل عليهم القسامة والدية (الأن يدعى الولي على القوم أو على  
بعض منهم) فلم يكن على أهل الحلة شيء لأن هذه الدعوى تضمنت برأتهم من القسامة  
ولا على القوم حتى يقيموا البيعة إذ يجبر بالدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن  
أهل الحلة لأن قوله بجهة على نفسه (وجد) قتل (في بركة لا عمارة بقربها معنى  
القرب على ما سبق سمع الصوت) (أو في نهر كبير) وهو ما ليس في يد أحد ولا  
ملكه كالقناة مثلا بخلاف النهر الذي يستحق فيه الشفعة لاختصاص أهلها به  
قيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم فقول الوقاية أو ما يمر به ليس على  
اطلاقه (فهو) لأنه إذا كان بهذه الحالة لا يلحقه القوت من غيره فلا يردف  
بالنقصير (ولو) كان القتل (بمختبأ بالشاطئ) فعلى أقرب القرى من ذلك الموضع  
على التفسير المذكور للقرب (ولو في أرض أودار موقوفين على أرباب مطومة  
فليهم) لأنهم أحق الناس بالتدبير فهما (ولو) كانت موقوفة (على مسجد

(قوله وفي مسكر في فلاة الخ) قال في البرهان وان كان القوم النفور اقنالا ووجد قتل بين ظهرهم فلا قسامة فيه ولا دية وقال الزيلعي وان كانوا اقواء ودمهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر انه قتلهم (١٢٤) اهـ (قوله خلافا لابي يوسف) اي قال لا ضمان فيه ولا

قسامة لان ما حصل في تلك القبيلة مادون النفس ولا قسامة فيه فصار كما اذا لم يكن صاحب فراش (قوله لان الجرح اذا اتصل به الموت الخ) تعليل لازوم القسامة والدية على الحى الذى جرح فبهم على قول الامام كافي التبيين (قوله وتدى ما قلناه) اي المرأة وتشارك ما قلناه في الدية على الاصح كافي التبيين

كتاب المعاقل

(قوله جمع معقلة بمعنى العقل) اي الدية لقيل ان يقول اذا كان المراد بها الدية فقد تقدم كتاب الديات وليس في هذا الكتاب شئ من بيان الديات بل من تجب عليه الدية وهى العاقلة ولذا ترجع في البرهان بقوله باب العاقلة اهـ وقال في المحيط العاقلة اسم مشتق من العقل وهو المنع ولهذا يقال لما بعقل به البعير عقلا لانه يمنع من النفور ومنه سمى اله عقلا لانه مما يمنع الانسان عما يضره فكذلك عاقلة الانسان وهم اهل نصرته مما يمنونه من قتل ما ليس له قتله فاعقل الذى هو آلة الادراك جمعه عقول والعقل الذى هو الدية جمعه المعاقل ومنه العاقلة وهم الذين يحملون العقل

وهو الدية اهـ (قوله العاقلة هم اهل الديوان) ليس على عونه لان النساء والذرية عن له حظ في الديوان وكذا المجنون ولا شئ عليهم من الدية واختلاف في دخولهم او باشرى القتل مع المساقلة في القرامة والصحاح اذ لم يشاركوا العاقلة كافي التبيين (قوله من وقت القضاء) يعني لان وقت الموت ونظيره ولد النفور فان قيمته لا تجب (عنه) قبل القضاء وانما تجب قيمته بالقضاء منه بر قيمته في ذلك الوقت

فكالمسجد) كى كالو وجد في المسجد وقدر (ولو) وجد (في مسكر في فلاة غير مملوكة في الخبيصة والفسطاط على ساكنيهما و) في (خارجهما ان كانوا) اي ساكنوا خارجهما (قبائل قمل) قبيلة وجد (القتيل) فيها ولوبيين القبيلتين كان كلين القريتين (وقدم برأيه) وان نزول اجلة مختلفة (فلى اهل العسكر) كلهم لانهم لما نزول اجلة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فوجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم (واو) كانت الارض التى نزل فيها العسكر (مملوكة فعلى المالك) اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يزاخون المالك في القسامة والدية جرح في سجن فنقل الى اهله ففى ذافر اشقات فاقسامة والدية على الحى) خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قنالا واذوجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب فراش (رجل ممة جرح برمح برقى فحمله آخر الى اهله فكنت زمانا فمات لم يضمن الحامل) في قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريما في يده كوجوده فيها (رجلان في بيت بلانث وجد احدهما قتيلا ضمن الاخر دية) هندابى يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن منده لاحتمال انه قتل نفسه ولا يبي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه (وجد) قتل (في قرية امرأة كرد الحلف عليها وتدى عاقلة لها) سندابى حنيفة وعندابى يوسف القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت الصبي والله ان القسامة لنفى التهمة والتهمة من المرأة متحققة (بطل ثم داهل المحلة بقتل غيرهم) يعنى اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل سندابى حنيفة وقالوا قتل لانهم كانوا بهدد ان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فقتل شهادتهم كالوكيل بالخصوص مائة اذا عرلى قبل الخصومة وله انهم خصماء بانزاهم قاتلين للخصم الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصى اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد (وعلى واحد منهم) اي بطل شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكرنا والشاهد يدفعها عن نفسه فايكون متعاضدا

كتاب المعاقل

جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف عمل العقل اي الدية سميت به لانها تعمل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع من القبايح (العاقلة) هم الذين يقسم عليهم دية القتل خطأ (اهل الديوان لمن هو منهم تؤخذ من عطياتهم في ثلاث سنين من وقت القضاء) وهم الجيش الذين كتبت اسمائهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعى على العشيرة لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم حكم عليهم ولا نمنح بعدهم ولانها صلة فالقارب اولي بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رضى الله تعالى

بشاركون العاقلة كافي التبيين (قوله من وقت القضاء) يعني لان وقت الموت ونظيره ولد النفور فان قيمته لا تجب (عنه) قبل القضاء وانما تجب قيمته بالقضاء منه بر قيمته في ذلك الوقت

عنه فانه مادون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بمحض من العصابة من غير تكبير  
منهم فكان اجابا وليس ذلك ينسخ بل تقد بر معنى لان العقل كان على اهل النصره وقد  
كانت بانواع كالولاء والخلف والعده وان بعد رجل من قبيلة وفي عهد عمر رضي الله  
عنه صار بالديوان فيجعله على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون  
بالحرف فمما قلته اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالخلف فاهله والدية صلة كقال  
الشافعي لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانها  
اخف وما تحمى العاقلة الا للتخفيف والتقدير ثلاث سنين مروي عن النبي صلى الله  
عليه وسلم وعنه عن عمر رضي الله تعالى عنه (كذا ما يجب في مال القاتل من الدية) يعني  
بؤخذ في ثلاث سنين عندنا ويجب حاله عند الشافعي وسيأتي امثله ان شاء الله تعالى (وان  
خرجت) اي العطايا (لاكثر منها) اي من ثلاث سنين (اواقل) منها (بؤخذ منه) اي  
الاكثر والاقل (والحلي) عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة (ان ايس منهم)  
اي من اهل الديوان وقع في عبارة الوقاية هكذا اوجب لمن ليس منهم وكأنه سهو من  
الشيخ لان ضمير حبه لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحلي ان ليس منهم (بؤخذ  
من كل) اي كل واحد من آحاد العائلة (في) مجموع (ثلاث سنين) ثلاثة دراهم او اربعة  
فقط (بؤخذ) بؤخذ من كل واحد منهم (في كل سنة درهم) ليكون المأخوذ في ثلاث سنين  
ثلاثة دراهم (او مع ثلث) اي ثلث درهم ليكون المأخوذ في ثلاث سنين اربعة دراهم (وان  
لم يتسع الحلي ضم اليه اقرب الاحياء نسب الاقرب فالاقرب كافي العصبات) واما الالباء  
والابناء فاختلف في دخولهم (والقاتل كاحدهم) لانه الجاني في فلامعني لاخراجهم وفيه  
خلاف الشافعي (و) العاقلة (للمعنى) حي مولاه لان نصرته بهم يؤده قوله صلى الله عليه  
وسلم وولي القوم منهم (ولو ولي الموالاة مولاه) الذي عاقده (وحية) اي قبيلة مولاه لان  
العرب يتناصرون بهم فاشبهه مولى العتاقة (وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل) الاصل  
في ايجاب الدية على العاقلة بالخطأ وشبهه العمرة قوله صلى الله عليه وسلم لا ولباء الضاربة  
قوموافنده قاله حين ضربت امرأة بطن امرأة فالتقت جبينها ففعلوا امر الله صلى الله  
عليه وسلم لان الخطأ مذكور وكذا لما شرب شبه العمد لان الآلة لتأديب لا للقتل وللنفس  
احترام لا يجوز اهدارها ولا رجة لا يجازا بقود عليه وفي ايجاب مال عظيم استئصال له  
فضم اليه العاقلة لانه انما حصة بوقه وفيه وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا قصصين في ترك  
مراقبته فيخصوا به (وقرارش موصوفة فصاعدا) لما مر في فصل الشجاج ان الواجب  
في الموصوفة فصاعدا الدية وهي على العاقلة (لا) اي لا يتحمل العاقلة (ما يجب بصلح  
او اقرار لم تصدقه العاقلة او بمدة قط قوده بشبهة او قتله انه عدا ولا جناية عدا او عدا  
وسدون ارش موصوفة) لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا تعقل المواقيل عدا ولا عدا  
ولا صلحا ولا اعدا ولا مادون ارش الموصوفة ولا التحمل للتحرز عن الاستئصال  
ولا استئصال في القليل والتقدير الفاضل عرف بالسهم وما نقص عنه لا يتحمل العاقلة

(قوله كالولاء) يعني ولاء العتاقة  
(قوله والخلف) قال في غاية البيان  
والخلف بكمسرا الحامو سكون اللام العهد  
والمراد به ولواء الموالاة وفي النهاية الخلف  
بكمسرا الحامو سكون اللام العهد  
قوله ثم القوا على التناصير المراد هنا  
ولاء الموالاة (قوله والعده هو ان بعد  
رجل بن قبيلة) يعني وان لم يكن من  
قبيلتهم يقال فلان عديدي بن فلان (قوله  
كذا ما يجب في مال القاتل من الدية) يعني  
بؤخذ في ثلاث سنين عندنا (قال الحلي  
فان لم يكن له عاقلة ففي ماله يؤدى كل سنة  
ثلاث دراهم او اربعة كافي المجتبى قال  
العلامة شيخنا استاذنا العلامة المقدسي  
رحمه الله تعالى فقلت وهذا حسن لا بد  
من حفظه فقد رأيت في كثير من  
المواضع انه يجب الدية ماله في ثلاث  
سنين اهـ (قوله وان خرجت اي  
العطايا لا يثر منها الخ) قال الزيلعي وهذا  
اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد  
القضاء حتى لو اجتمعت في السنين الماضية  
قبل القضاء بالدية ثم خرجت بعد القضاء  
لا تؤخذ منها (قوله كما في العصبات  
ظاهر على القول بدخول آباء القاتل  
وابناءه واما على القول بعدم دخولهم  
فبيدأ بالاخوة ثم بنيتهم ثم بالاعمام كذا  
الخ (قوله والعاقلة للمعنى) حي مولاه  
يعني مع مولاه وعليه نص البرهان  
بأنه له ويعقل عن مولاه الموالاة مولاه  
وقبيلته عندنا كولي العتاقة اهـ واليه  
يشير قول المصنف فأشبهه مولى العتاقة

بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني لزمهم الدية لأنها ثبتت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على أنفسهم فحبب عليهم (ومن ليس له ديوان ولاحي فعاقلته بيت المال) في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى محمد بن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه يحب في مال الجاني ولا يحب في بيت المال بالاجال كذا في الخلاصة (ولا عاقلة للعجم) في الخلاصة أو كان الرجل من العجم عن شمس الأئمة الحلواني أن الأئمة اختلفوا فيه قال بعضهم لا طاعة لأهل العجم وهو اختيار الفقيه أبي جعفر قال وبه كان يفتي شيخ الإسلام ظهر الدين المرغيناني

كتاب الأبق

لا يفتي مناسبتهم لكتاب الجنائيات وتوابعها وهو مملوك كفر من مالكة قصدا (نذب اخذه لقادر عليه لأن فيه احياء ماله وحرمة كالفلس واطانة مولاه) (واختلف في الضال) قيل اخذه افضل احياءه لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لأنه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد بيت مولاه فالأولى أن يوصله اليه (فيأني) أي لا يأخذ (به) أي بالآبق (إلى القاضي فيحبسه) تعزيرا له ولأنه لا يؤمن من الأباقي ثانيا وهذا لا يؤجره أن كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها ديناً على مالكه فيأخذ منه اذا جاء من ثمنه اذا بيع ولا يحبس الضال لأنه لا يستحق العزير ولا يأبق وان كان له منفعة آجره وانفق عليه من أجرته (إلى محيى مولاه فاذا جاء واقام البيعة) نه له (قيل على القاضي وقيل على من نصبه القاضي) لحفظ الأوابق ونحوها (بحلفه) أي القاضي أو من ينصبه المولى (بالله ما أخرجه عن ملكه) بوجه من الوجوه (فيدفعه إليه قيل) يدفعه (بالكفيل) لزيادة الاحتياط (وقيل لا) ليكون الدفع بعد الإثبات (وان لم يقمها) عطف من اقام البيعة (واقر) أي العبد (أنه عبده أو وصف) المولى (علامته وحالته دفعه) القاضي (إليه بالكفيل وان أنكر المولى أباقة) بخافة اخذنا جعل منه (بحلف) بالله ما أبق (ويدفع) إليه (فان طال محبته) أي محيى المولى (باعه القاضي وان هلم مكانه) فلا يتضرر المولى بكسرة النفقة (وامسك ثمنه وانفق عليه) أي الأبق (منه) أي الثمن (ودفع الباقي إليه) أي إلى المولى (ان أثبت) أنه بالبيعة (وبين الحلية والعلامة وليس له) أي لا مولى (فسخه) أي فسخ بيع القاضي لأن بيعه بامر الشرع كحكمه لا يتقص وان زعم المولى أنه كان كاتبه أو دبره لم يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى المسعود (ولموصله) خبر لقوله الآتي اربعون درهما (إلى) أي لرد الآبق إلى مولاه سواء كان الآبق عبداً ينجور أو مآذونا أو مدبراً أو أم ولد) لأنهم مملوكون فيحصل به احياء المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لأنه أحق بمكاسبه لأنه غير مملوك يدا كما سيأتي (من مدة سفر أو أكثر متعلق بالموصل) اربعون درهما وان لم يمد لها) أي وان كانت قيمة أقل منه (ان اشهد أنه اخذه لرد) وان لم يشهد فلا شيء له كما سيأتي (و) لموصلة (من أقل

(منها)

(قوله ولو صدق العاقلة الجاني لزمهم الدية) قال الزيلعي وكذا اذا قام البيعة ولي الجنابة أو المقره فتقبل البيعة مع الاقرار هنا (قوله ومن ليس له ديوان ولاحي فعاقلته بيت المال) ذكر في كتاب الولاء من الأصل ان بيت المال لا يعقل من له وارث معروف سواء كان مستحقاً للميراث بأن كان حراً مسلماً ولم يكن بأن كان كافراً أو عبداً فقال ألوان حرياً مستأثماً اشتري عبداً مسلماً في دار الإسلام فأعتقه ثم مات معتقه غير أنه لبيت المال لأن معتقه رقيق في الحال ولو جنى هذا المعتق فعقل جنايته يكون عليه ولا يكون على بيت المال لأن له وارثاً معروفاً وهو المعتق وان كان لا يستحق ميراثه لأجل الرق وهو الصميم اهـ

كتاب الأبق

(قوله فيأني أي لا يأخذ به أي بالآبق إلى القاضي) يعني ان شاء وان شاء حفظه بنفسه (قوله فيحبسه) ليس المراد حبسه ابتداء بل اذا رقه إليه لا قبله إلا بيعة ثم يحبس كذا في التبيين (قوله ولموصله الخ) شامل لما او كانت أمة يولدها فله جعل واحد ما لم يكن ولدها مرافقاً فيحبس ثمانون درهما (قوله ولموصله من أقل

منها) أي مدة السفر (بقسطه) أي بحسابه لأن العوض يوزع على المعوض ضرورة  
المقابلة (وفي الأخيرين) أي المدبر وأم الوالد (إذا مات المولى قبل وصولهما إليه فلا  
يجعل له) لأن أم الوالد تنفق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر أن يخرج  
من الثالث وأن لم يخرج فكذا هندهما لأنه حر مديون إذا ائتمن لا يتجزأ عندهما وعنده  
مكاتب ولا جعل في المكاتب كسبياتي (فإن شهد) أي أخذ الأبق بأنه أخذه ليرده إلى  
مولاه (وإبق منه لم يضمن) لأنه أمانة عنده ولم يهد (والأ) أي وإن لم يشهد (ضمن)  
لأنه فاصب (ولاشئ له) في الوجهين ما في الأول فلا يرد له مولاه وما في الثاني  
فلا يتركه الأشهاد صار فاصبا هندهما وأما عند أبي يوسف فلا يضمن ويستحق  
الجعل إذا رده لأن الأشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي القطة (لا جعل برد المكاتب)  
لأنه ليس بمملوك (وعلى المرتن جعل الرهن) لأن وجوب الجعل لرادبا صابة مائة  
لعبد وماليته حق المرتن إذا وجب الرهن ثبوت بد الاستيفاء للمرتن من المألية فكان  
أراد حامله فيجب الجعل عليه (وإن رده بعد موت الرهن) إذا الرهن لا يبطل بالموت  
وهذا إذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل منه وفي الأكثر قدر الدين عليه والباقي على  
الرهن) لأن حقه بالقدر المضمون وصار كمن الدوام أو التخليص عن الجناية بالفداء  
فإنه على المرتن بالقدر المضمون فيه (وإن كان مديونا على) أي الجعل على المولى أن  
اختار القضاء أي قضاء ما على العبد من الدين (وإن أبي) من القضاء (بيع) العبد  
(فبدى بالجعل) أي أخذ صاحب الجعل جعله أو لا (والباقي للفداء) لأنه مؤنة المالك  
فتجب على من يستقر المالك له (وإن كان) العبد (جائبا فعلى المولى الفداء) أي الجعل على  
المولى أن يختار الفداء لأنه ظهره عن الجناية باختياره الفداء وتبين أن الراد أحياء ماله  
(والأولياء في الدفع) أي الجعل على الأولياء أن يختار المولى دفع العبد إليهم لأنه أحياء  
حقهم (وإن كان) العبد (موهوبا فعلى الموهوب له وإن رجع الواهب في هبته بعد الرد  
لأن المالك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع بقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا  
يسقط عنه الواجب بالرد) وإن كان لصبي في ماله (لأنه مؤنة ملكه) وإن رده وصيه فلا  
يجعل له) لأن تدبيره واجب عليه فلا يستحق الإجماع به (أبق بعد البيع وقبل القبض خير  
المشترى) أي فالمشترى بخير (إن شاء صبر حتى يرجع) لا أبق (أو رفع) الأمر (إلى القاضي  
ليفسخ) العقد بحكم عجز البائع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن

كتاب المفقود

(هو) لغة من فقد الشيء غاب عني وأنا فقد وهو مفقود واصطلاحاً (فائب لم  
يذكر أثره) أي في أي موضع هو (ولم يسمع خبره) أي هو أم ميت (حي في حق  
نفسه) بالاستصحاب (فلا نكاح امرئ) لكونه مخالفا لقوله تعالى والذين يتوفون  
منكم الآية (ولا يقسم ماله قبل أن يعرف حاله) لأن ظاهر حاله الحياة والقسمة  
بعد الموت (ولا تفسخ أجارته) لأنها لا تفسخ قبل الموت (ويقيم القاضي

منها بقسطه) أي فيقسم الأربعة على  
الأيام الثلاثة كل في البرهان وقال الزبلي  
ذكر في الأصل أنه يرضخ إذا وجدته  
في المصر أو خارج المصر وعن أبي حنيفة  
أنه لا شيء له في المصر ثم إن اتفق في الرضخ  
والأفلا مام يقدره (قوله) وإن رده وصية  
فلا جعل له) كذا أحد الأبوين والأب  
إلى أحدهما ومن في عيال سيده وأحد  
الزوجهين الآخر ومن يقول اليتيم ومن  
استعان به المالك في رده إليه والسلطان  
والشحنة والخير كافي الأشباه والنظائر

كتاب المفقود

(قوله) هو لغة من فقدت الشيء الخ قال  
في البرهان وهو مشتق من الفقد والاسم  
في اللغة من الضاد تقول فقدت الشيء  
أي أضلته وفقدته أي طلبته وكلا المعنيين  
يتحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وهم  
في طلبه

(قولاً وبخاصة) يعني الوكيل في كل دين وجب بمقدمه عقد الوكيل (قوله فان ادعى احد المفقود حقاً الخ) مفرع على قوله ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود داخل (قوله وان رأى القاضي سماع البيعة ١٢٨) الى قوله ذكره الزيلعي) اقول ثم ذكره

الزيلعي لكن على سبيل الاستشكال على ما نص في المذهب بخلافه فانه قال ولا يخاصم في دين لم يقرب به التبريم الى ان قال لا فيه من تضمن الحكم على الله ثم قال فاذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاءه بالاتفاق فان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فيلزم ان يوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضي محدوداً في قذف فلنا ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء هو ان البيعة هل تكون حجة من غير خصم حاضراً لا فاذا رآها القاضي جهوة قضى به نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدود في قذف هكذا ذكرهنا وهو شكل فان الاختلاف في نفس القضاء والام بتصور الاختلاف في نفس القضاء ابا فاذا كان الاختلاف فيه نفس القضاء فلا ينفذ حكمه حتى ينفذه حاكم آخر بخلاف ما اذا كان الاختلاف في واقعة الحكم الحاكم بأحد القولين حيث ينفذ حكمه فيه من غير تنفيذ احدهما لوجود الاختلاف فيها قبل الحكم اهـ فلينأمل (قوله) ويتفق على اقرباً به بالولا الخ) يعني ما كان من جنس حكمه كادراهم والدنانير وتمام الكلام اهـ في التبيين (قوله) وظاهر الرواية ما ذكرهنا) هكذا ذكره الزيلعي والبرهان وقال شيخ الاسلام خواهر زاده هذا القول اصح كافي ابن الضياء وفي البرهان وحكم بموته بعد تسعين سنة على المفتي به والارفاق بالناس التقدير بتسعين سنة لانه اقل المقدار والفحص عن حال الاقربان انهم ماتوا ولا غير يمكن اوفيه حرج

من يقض حقه) الكائن في ذم الناس (ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساداً) لان القاضي نصب ناظراً لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ له والقسم عليه نظراً لانه يقض غلاته والدين الذي اقرب به تبريم من غير ماله لانه من باب الحفظ وبخاصة في كل دين وجب بمقدمه لانه اصل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي تولاه المفقود ولا في نصيبه في عقار او عروض في يد آخر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه بل هو وكيل بالقض من جهة القاضي وانه لا يملك المخصوصة بخلاف واء الخلاف في الوكيل بالقض من جهة المالك في الدين فان ادعى احد المفقود حقاً من حقوق لم يلتفت الى دعواه لم يقبل منه بيعة ولم يكن وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصماً وان رأى القاضي سماع البيعة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف في نفس القضاء ذكره الزيلعي (ويتفق على اقرباً به بالولا كولد او ابويه وعمره) الامر في باب النفقات الاصل ان كل من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي يتفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا يتفق عليه ماله لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز (لا يفرق بينه وبينها) اي بين المفقود وعمره اقله صلى الله عليه وسلم انها امراته حتى يأتي البيان (ولولا ربيع سنين) وعند مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينها وتنتد عدة الوفاة ثم تزوج ان شامت (وميت) عطف على حي (في حق غيره فلا يرث من غيره ولا يستحق ما وصى له به اذا مات الموصي بل يوقف قسمه من مال مورثه وموصيه الى موت اقرانه في بلده) اختلاف في تقدير مدة حياته وظاهر الرواية ما ذكرهنا فان ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم النفقات ومهر مثل الزمعة وبقوة بعد كل اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب واعتبر اقرانه في بلده لان التفحص عن حال الاقربان في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي لم يخار ان يفوض الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان المالك العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لاسيما اذا دخل مملكة ولم يكن سبب اختلاف الناس في مدته الا الاختلاف ارائهم فيه فلا معنى لتقدير المدته (فان ظهر قبله) اي قبل موت اقرانه (حياته ذلك) اي السقط الموقوف (وبعده) اي بعد موت اقرانه (يحكم بموته في) حق (ماله يوم تمت المدة) الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكماً يوم تمام المدة (فتعد عرسه) لانه كله الآن مات (للحوت) يعني اربعة اشهر وعشراً (ويقسم ماله بين يرثه الآن) ولا يرثه وارث مات قبل المدة (وفي مال غيره) عطف على في مال اي يحكم بموته في حق مال غيره (من حين فقد) حتى لا يكون بعد ذلك الحين مالاً لمال

(الغير)

الغير لانه كانه ميت والميت لا يملك مالا (فيرد ما وقف له الى من يرث مورثه عند موته)  
لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الآن وذلك لما تقرر في الاصول ان الاستصحاب  
وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالفقود قبل المدة حتى فلا يرثه الوارث الذي كان  
حيما وقت فقده ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة الدفع ان يرثه  
الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح للحيية لا يحيا ارثه من الغير فيرد  
ما وقف للفقود الى من يرث مورثه يوم موته (ليس للقاضي تزويج امه الغائب والمجنون  
وعندهما وله ان يكاتبهما او يديهما) كذا في الفصول العادية

### كتاب القبط

وهو لغة ما يلقط اي يرفع من الارض فمقل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المتبوء  
باعتبار ماله لانه يلقط وشرطا مولود طرخه اهله خوفا من العقلة او فرار من النهمة  
(نذب رفعه) ان لم يخف هلاكه بان وجد في الامصار لان فيه اظهار الشفقة على  
الامفال وهو من افضل الاعمال (ووجب ان خيف هلاكه) بان وجد في مفازة  
ونحوها من المهالك كن رأى اعنى يقع في البئر ونحوه بحسب ما عليه حفظه عن الوقوع  
وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض (وهو حر الابحية رقة) لان الاصل في  
نبي آدم الحرية تكونهم اولاد آدم وحواء ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية  
ثم انه حر في جميع الاحكام حتى ان قاذفه بعد لا قاذف امه او جود ولد منها لا يعرف  
له اب (ونفقته وجناته في بيت المال وارثه له) لان الغرم بالنعم اتفاق الملتقط  
عليه تبرع لا يكون ديناً عليه اي القبط (وان امره) اي الملتقط (القاضي به) اي  
الاتفاق (في الاصح الا ان يقول على ان يكون ديناً عليه) فيجوز ان يكون ديناً على القبط يرجع  
به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لان مجرد امر القاضي بالاتفاق  
عليه يكفي في الرجوع على القبط فيما ذكره الطحاوي كذا في القاضى ديناً له شخص بامر  
فانه يرجع عليه وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث  
والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال (فان ادعى الملتقط الاتفاق كذا ذكر) اي يقول القاضي  
على ان يكون ديناً عليه (فكذبه) اي القبط الملتقط (لا يرجع الابينة) بخلاف الوصى اذا  
اتفق على الصفة حيث يصدق في الاتفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة (أبي الملتقط ان يتفق  
عليه وسأل القاضي ان يأخذه منه فانه) اي القاضي (لا يقبله) اي القبط (الابينة على كونه  
لقبطاً) لانه متهم لاحتمال ان يكون واده او بعض من تلبسه نفقته واحتمال بهذه  
الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقامها قبلها القاضي بلا خصم حاضر (وبندها)  
اي بعد البينة (الاولى قبوله ان علم عجزه) اي عجزه الملتقط (فان) اي بعد ما قبله ان  
(وضعه) اي القاضي (عند آخر فطلبه الاول فهو) اي القاضي (مخير) بين الدفع  
وهدمه (ولا يؤخذ من آخذه) اسبقه في الاخذ (وان دفعه) اي آخذه (الى آخر  
ليس له الاخذ منه) لاسقاط حقه (ونسبه) يثبت (من ادعاء ولو) كان المدعى  
(رجلان) فيكون واداهما كافي الجارية المشتركة (او) يثبت (من يصف

### كتاب القبط

(قوله بان يوجد في الامصار) المراد  
وجدانه في وضع لا يخاف عليه الهلاك  
سواء كان مصراً او قرية (قوله وهو  
فرض كفاية لحصول المقصود  
بالبعض) اقول ظاهره انه اذا لم  
يوجد غيره يكون فرض عين عليه  
(قوله ونسبه يثبت من ادعاء) يعني  
اذا لم يدعه الملتقط استحساناً ويكون  
احق بحفظه من الملتقط على الاصح  
وقيل يصح في حق النسب دون ابطال  
البند الملتقط وان ادعاء الملتقط فدعوة  
الملتقط اولى وان كان ذمياً والاخر  
مسماً كذا قال الزيلعي ثم قال والمسلم احق  
من الذمي عند التنازع لانه نفع له اذا  
كان حراً وان كان عبداً فالذمي اولى لان  
اثر جميع الاسلام يكون عند الاستواء  
ولا استواء وكذا المبدأ لا يترجح بالسيد  
اه (قوله ولو كان المدعى رجلاً) اقول  
بان ادعاء كافٍ البرهان وقال الزيلعي  
وذلك عند عدم المرجح لاحدهما من يد  
بينة او ذكر علامته اقول او حريته او  
الام او سابقة دعوى لاحدهما فهاهنا  
عدم التنازع ولو ادعى الآخر بعده الابينة



(قوله وذميا ان كان فيه) لا يخفى ما فيه من القصور لانه صادق بما اذا كان الملقط له (١٣٠) من مقر الذميين مسلما وذلك مختلف

فيه ففي كتاب القبط العبرة للمكان وفي رواية ابن سماعه عن محمد العبرة للواجد وفي رواية ابنهما كان موجبا لاسلامه فهو المعبر وفي رواية يحكم زبده وفي البرهان فان وجدته مسلما في مواضع المسلمين كان مسلما وان ادماه ذمي ويثبت ذنبه منه لاحتياجه للنسب او وجدته ذمي في مواضع اهل الذمة كان ذميا رواية واحدة او وجدته مسلما في مواضع اهل الذمة او بالعكس فاعتبار المكان واعتبار الواحد او الاسلام او الزمى روايات عن ابي حنيفة اسلمها الاسلام وقد بسط الكلام عليه في البسوط اهـ

#### كتاب اللقطة

(قوله نذر فيها) هذا اذا كان لا يخفى على نفسه ان يطلع فيها بان يثق من نفسه الامانة والا فالترك افضل صيانة لنفسه من الوقوع في المحرم (قوله وعرف الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها) هو الصحيح وقبل يعرف المائتين فما فوقهما حولا والعشرة فما فوقها شهرا ومادونها الى ثلاثة دراهم اياما عشرة او شهر او يعرف الثلاثة الى الدرهم جمعة او ثلاثا والدرهم يوما والفلس بالظرمائة وسرة ثم يعضمه في كف فقير او يعرفها حولا مطلقا والصحيح الاول لان النبي صلى الله عليه وسلم قد زاد على السنة ونقص منها كما في البرهان واستدل بذلك بما ذكره عن الصحيحين وغيرهم (قوله واخذت من الحل او الحرم الخ) يعني انه ينتفع بها او يتصدق بها بعد ان يعرف ولو اخذت من الحرم وعند الشافعي لا ينتفع ولا يتصدق بها وانما يعرف ابد الى ان يسمى صاحبها (قوله فينتفع به الفقير) انما يقول وذبا ذن القاضى عند الاكثر وقيل بدونه كما في البرهان (الاخ

منهما) اي الرجلين المدعيين (علامته) فانه حينئذ يكون ولداه او اصف دون الآخر (او ذات زوج) عطف على رجلين اي ولو كان المدعي امرأة ذات زوج فانه يكون ولداه (ان صدقها) اي الزوج (او رهنه) هي على انه ولداه (او) كان المدعي (امرأتين فبرهنه كل) على انه ولداه فانه يكون ولداهما (او عبدا) اي ولو كان المدعي عبدا ثبتت نسبته منه (فيكون حرا) لان الاصل في دار الاسلام الحرية (او ذميا ثبتت نسبته منه فيكون مسلما ان لم يكن في مقرهم) مقر الذميين بل في مصر من امصار المسلمين او قرية من قرى اهل او موضع فيه كفار ومسلون (وذميا ان كان فيه) اي مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او يمة او كنيسة (ما شهد عليه) من المال (او على دابة هو عليه) اي لاقبط اعتبارا لا ظاهرا (صرفه) اي الملتقط ذلك المال (اليه) اي الاقبط (امر القاضى) لانه مال ضائع وللقاضى ولاية صرف مثله اليه (وقيل بدونه) لانه لا يقبط ظاهر اوله ولا ية الاتفاق عليه (الملتقط قبض هبته) اي ما وهب لاقبط (لانه نفع محض) (ونقله حيث شاء) ذكره قاضيان (رسميه في حرفة) لانه من تأديبه وحفظ حاله (لانكاحه) لانقائه سبب الولاية من القرابة والمالك والحكومة (ولا تنصرف في ماله) كالام فان ولاية التنصرف لتغير المال وهو يحصل بالرأى الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما (و) لا (اجارته) لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه الممتثلات الام فانها تملكها كل كذا كفي كتاب الكراهية (في الاصح) احتراز عما قيل تجوز اجارته لانه يرجع الى تأديبه والاول رواية الجامع الصغير (ولا ان يخشع فان فعل وهلك به ضمن) كذا في الخاتمة

#### كتاب اللقطة

وهي اسم الاقبط في المعنى لكن غالب استعمال الاقبط في الآدمي واللقطة في غيره (نذر رفعها لصاحبها) لانه ان تركها رما اتصل لبيها بدخاثة فتكتمها من مالها فبضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق وهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع كما مر (فان شهد عليه) بانه اخذها ليردها على صاحبها (وصرف) في مكان وجدت فيه وفي الجامع بان ينادى اني وجدت لقطة لا ادري مالها فليأت مالها او يعصفها لاردها عليه (الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها وانها تفسد) ان بقيت بعد هذا كالا طعمة المعدة للاكل وبعض الثمر (كانت امانة) منه حتى اذا هلكت بلا تعلم يضمن (قلت او كثرت واخذت من الحل او الحرم) وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يسمى صاحبها (في نفع) اي الرفع (بها) اي باللقطة (او فقير او لا تصدق بها) على فقير (واو على اصله) من الالباء والامهات الفقراء (وفرعه) من الاولاد واولادهم الفقراء (وعرضه) الفقيرة (فان جاء صاحبها اجازه) اي اتصدق (وله اجرة) اي الثواب (واخذها من الفقير او) كانت (قائمة والضمن) صاحبها (الاخذ او الفقير بلا رجوع بينهما) يعني ان ضمن

(قوله وان تصادقا على اخذه لم يضمن) اقول كذا لم يضمن او اعاد الاقطة الى موصيها الذي وجدها فيه بعدما اخذها يعرف ويرى من ضمنها الوهيك او استهلكها رجل قبل ان يصل اليها صاحبها في ظاهر الرواية والضممان على مسمتها كذا وقيل انما يراد اذا ردها قبل تحوله من موصيها كافي البرهان (قوله وبه اي باذنه) يعني القاضي دين على صاحبها اقول وبمجرد اذنه لا يكون ديناً في الاصح فلا بد من ان يشترط ويجعله ديناً عليه كافي القبط ولا بأس بالانفاق حتى يقيم البينة انها الاقطة عنده في الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصباً في يده فيحتال لا يوجب النفقة على صاحبها وهو لا يجب عليه في المنصوب وهذه البينة ليست للقضاء وانما هي لتكشف الحال فتقبل مع غيبة صاحبها كافي التبيين (قوله وانفق عليها منه يومين او ثلاثة الخ) اقول ان نفقته بهذه المدة ينبغي ان يكون فيما اذالم يكن لها نفع ليقبض ديناً يسيراً على المالك لا يستأصل الاقطة اما لو كان فنفق عليها <sup>(١٣١)</sup> من غلها احبها للادابة ونظراً للمالك حيث لا يلزمه دين وان طال المدة اه

ما قال في البرهان وان كان للبهيمة نفع آجرها القاضي وانفق عليها من غلها في امر الملتقط بذلك احبها لادابة ونظراً للمالك حيث لا يلزمه دين وكذا يفعل بالآبق وان لم يكن لها نفع اذن بالانفاق عليها او آه مصلحة بان كانت الاقطة نفيسة والمدة قريبة كيومين او ثلاثة وان لم يره مصلحة او امر به ولم يظهر امر بهيها وحفظ ثمنها اه (قوله قال في الهداية الخ) قال العلامة المقدسي رحمه الله اقول يمكن التوفيق بحمل ما في الهداية والكافي على ما اذا كان المستأجر دافعة ومنفعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما على خلافه او يحمل كلامهما على الايجار مع اعلام المؤجر بحاله ليحفظ غاية الحفظ وما في غيرهما على الايجار مع جهله بحاله اه (قوله فان هلكت بعد حبسه سقطت لانه في معنى الرهن هكذا ذكره في الهداية وبعده جماعة ممن صنفوا ليس بمذهب لاحد من علمائنا الثلاثة وانما هو على قول زروئي يسانده الوجه قال القدوري في القريب

الاخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على الآخذ (وان لم يشهد) عطف على قوله فان اشهد (فان اقر) اي الملتقط (باخذه اه) نفسه (ضمن وفاقا) ان هلكت في يده لانه متعدد (وان تصادقا) اي الملتقط والصاحب (على اخذها الصاحب لم يضمن وفاقا) لان تصادقهما صحبة في حقهما وصار كالبينة (وان اختلفا) بان قال الملتقط اخذتم المالك وقال صاحبها اخذتم المالك (ضمن) عند أبي حنيفة وشجر (الا عند أبي يوسف) بل اقول له في انه اخذه لارد (وان لم يجد من يشهده او وجد لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن) ذكره الزيلعي (كذا البهيمة) في الاحكام المذكورة (وما انفق الملتقط (علما) اي البهيمة (بلا اذن القاضي تبرع وبه) اي باذنه (دين على صاحبها) فاذا حضر يأخذه منه الملتقط بحكم القاضي (وآجر القاضي ماله نفع) اي ينفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمير والثور (وانفق عليها منه) يومين او ثلاثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان احب الحضر لان فيه ابقاء العين على ملكه بالالزام الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بالآبق ولم اجده في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافاً حيث قالوا لا يجوز اجازة الآبق لاحتمال ان يآبق ولهذا تركته (وما لانفع له) من البهائم كالاشجار ونحوها (اذن القاضي بالانفاق عليها) بشرط الرجوع على صاحبها (لما امر انه الاصح (ان كان) الانفاق (هو الاصلح والامر) ابتداء (بهيها وحفظ ثمنها) لان النفقة الدائرة مستأصلة (ولم انفق حبسها) اي منع البهيمة عن صاحبها (لاخذ نفقتها) لان ابقائها الى الآن كان بنفقتها فصارت كأنه استفاد المالك منها (فان هلكت بعد حبسه سقطت) لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبسه به (وقبله لا) اذ لا تملك له به وانما يأخذ حكم الرهن عند اختيار الحبس (بين مدعيها علامتها حل الدفع ا قوله صلى الله عليه وسلم فان جاء صاحبها وعرف عقاصها وعددها فادعها وهذا الامر للإباحة

قال صاحبنا الوائفي على الاقطة بأمر القاضي وحبسها بالنفقة فهلكت لم تسقط النفقة خلافاً لفرق لانها دين غير بدل من الرهن ولا من عمل منه فيها ولا تناولها عقد يوجب الضمان وبهذا القيد الأخير يخرج الجواب عن قياس زفر على المرتين وهو الوجه الذي كورهننا وفي الهداية والله اعلم وقال في التنايع ووافق الملتقط على الاقطة بأمر الحاكم وحبسها ليأخذ ما انفق عليها فهلكت لم تسقط النفقة عند علمائنا خلافاً لفرق من خط الشيخ قاسم كذا بخط الشيخ علي المقدسي وكتب بعده اقول ان يخرج الجواب بما ذكره عن قياسه بالرهن لا يخرج الجواب عن قياسه يجهل الآبق وقد ذكره في الهداية ونص انه اليه اقرب ويمكن ان يكون عن علمائنا في رواية او اختار قول زفر صاحب الهداية فتأمل مع اه (قوله بين مدعيها علامتها حل الدفع) قال في البرهان وان صدقه قبل بالجبر على الدفع وعنده اي عدم الجبر ولو دفعها به لامة او تصديقي ثم استحققت بالبينة ضمن الملتقط ورجع بما ضمن المدفوع اليه في الصحيح

لان وجوب الدفع اتماما وبالبينة عملا بالمشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم البينة للمدعي  
واليمين على من انكر (ولا يجب بلا حجة) لا ذكرنا وعند الشافعي يجب ببيان السلامة  
(رجل مات بالبادية جازل فبقه بيع متاعه ومركبه وحل ثمنه الى اهله) كذا في الفصول  
العمادية (حطب وجد في الماء ان كان له قيمة فلقطة) يراعى فيه حكمها (والافعال ان  
اخذ) كسائر المباحات الاصلية

### كتاب الوقف

(هو) لغة بمعنى الحبس فان وقف الشيء مصدره الوقف متعددا معناه ما ذكره وقف الذي  
مصدره الوقف لازم شرعا (حبس العين على ملك الوقف والتصدق بالمنافع) بمنزلة  
العارية (خلافا لهما) فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك  
الوقف عنه الى الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما  
ان عمر رضى الله عنه قال يا رسول الله اني استفدت مالا وهو هندی نيس افا  
تصدق به فقال صلى الله عليه وسلم تصدق بأصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن  
لتفق ثمرته فترخص على انه لازم له قوله عليه الصلاة والسلام لا حبس عن فرائض الله  
اي لا مال يحبس بعده موت المالك من القسمة بين ورثته فن قال بانه لا يبق على ملكه يلزمه  
القول بالحبس عن فرائض الله تعالى (وقيل الفتوى على قولهما) كذا في الكافي وخرج  
على قوله والتصدق بالمنافع بقوله (ولم يصح في رواية) يعني اذا تضمن الوقف التصديق  
بالمنافع لم يجوز لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز (وصح في الاصح) يعني ان  
الاصح انه صحيح اجابا لان التصديق بالمنافع جائز عندهما ايضا كاجاز الوصية بخدمة  
عبد وسكنى داره وغنمها لكنه غير لازم عنده ولذا قال (ولم يلزم) ابقاء الملك كافي  
العارية والمراد بالاروم ان لا يجوز للوقف ابطاله في حياته ولو ارثه بعده فلو وقف على  
الفقراء وبنى سقاية او خانابني السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك  
الوقف وخرج على عدم الاروم بقوله (فصح تملكه) في حياته (وارثه) اي كونه موروثا  
بعده موته (والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء) استثناء من قوله لم يلزم اي لا  
يكون الوقف لازما الا بالاحكام او رتبة ذكر الاول بقوله بالقضاء (من) قاض يرى ذلك  
(مولى) من قبل السلطان غير محكم بان كان قاضيا بحكم الخصمين اياه فانه حكم لم ينفذ  
حتى جاز للمولى ان يقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء ان يسلم الوقف ما وقف الى  
المولى ثم يرجع بحكمه غير لازم فاذا ترفعوا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف  
لزم بالاجماع لانه فصل بجهته فيه فاذا لحقه حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة عن  
الحكام وما يذكر في ذلك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان  
حق الرجوع ايسر شيء في الصحيح كذا في الكافي والخاتمة وذكر الثاني بقوله (او بالوثة  
اذا ملق به) بان قال اذا امت فدفعت دارى على كذا ثم مات صحيح ولزم ان يخرج من الثلث  
لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملك الميت فيه باقيا حكما

(فيه تصديق)

(قوله حطب وجد في الماء الخ) اقول  
ويحل اخذ النفاخ والكثير من الانهار  
وكذا ما بقي من الثمار الواقعة تحت  
الاشجار في غير الامصار على الخسار  
كما اخذ النوى وقشور الرمان المنبوذ لا  
المجموع وكذا السنبال بعد رفع الزرع  
(فرع مهم) اخذ مكعبة ووجد غيره في  
مكانه لا يملكه ويصير كاللقطة في الحكم

### كتاب الوقف

(قوله هو حبس العين على ملك  
الوقف يعني على حكم ملك الوقف  
(قوله لم يصح في رواية) قال في  
البرهان وذكر في الاصل كان ابو حنيفة  
لا يجوز الوقف فأخذ الناس بظاهر هذا  
اللفظ وقال لا يجوز الوقف عنده قلنا  
مراده ان لا يجمله لازما فاما اصل الجواز  
فثبت عنده وذكروا وجهه (قوله  
او بالوثة اذا ملق به) قال في البرهان  
او اضيف اليه (قوله اي لا يكون  
الوقف لازما الا باحد امور اربعة)  
يعني لزوما حاليا او مآليا لما سنده

فإن صدق منه دائماً وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث وبقي الباقي إلى أن يظهر له مال آخر أو  
يجز الورثة وان لم يظهر ولم يجز واقسم الغلة بينهما الثلثا لثلاثها لوقف الثلثان للورثة وفي  
قوله أو بالموت إذا عاق به إشارة إلى أن مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل لا بد  
من الموت بعد التعليق ليفيده وذكر الثالث بقوله (أو بقوله وقفته في حياتي وبعد عاق  
مؤبداً) فإنه جائز عندهم لكن عند أبي حنيفة مادام حياً كان هذا نذراً بالصدق بالغلة فكان  
عليه الوفاء بالنذر وله أن يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله  
سبيل من أوصى بخدمة عبده لأنسان فإن الخدمة تكون للموصى له والرقبة على ملك  
المالك حتى إذا مات الموصى له بالخدمة بصير العبد ميراثاً للورثة المالك إلا أن في الوقف  
لا يتصور انقطاع الموصى لهم فتتأبد هذه الوصية وذكر الرابع بقوله (أو ببناء مسجد  
وأفرازه بطريقة) شرط الإفراز لأن المسجد لابد أن يكون خالصاً لله تعالى لقوله تعالى  
وان المساجد لله أي مختصة به تعالى فلا يختص له تعالى إلا به (والأذن للناس بالصلاة فيه  
وصلاة جماعة وقيل لا حاجة إلى صلاة جماعة) بل كفي واحد) فاصل في شرط الأذن  
لهم به لأن التسليم شرط لتسيروته مسجداً عند مساجد الأبي يوسف ويشترط في كل  
نوع تسليم يليق به وهو في المسجد بالصلاة فيه وهذا الوجه والوجه الأول معاً فادتهما  
اللزوم بالنظر إلى الوقف ووارثه فيبدان خروج الوقف عن ملك الواقف والوجه  
الثاني يفيد موت الواقف لزوم الوقف بالنظر إليه وخروجه عن ملكه أيضاً ولزومه  
بالنظر إلى الوارث أن يخرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد خروج وجه عن ملكه مادام حياً  
ولأن زومه بالنظر إليه جواز رجوعه بل بالنظر إلى الوارث أن يخرج من الثلث ثم إنهما  
بعد ما خافا الإمام في عدم زوال ملك الوقف وقالوا بزواله اختلافاً في إتيان الوقف  
فذكره بقوله (ولم يتم عطفاً على قوله لم يلزم يعني بعدم لزوم بأحد الأمور المذكورة لم يتم  
(الأبد كرمصرف مؤبد عند محمد) لأنه تصديق بالمنفعة أو الغلة وإذا قد يكون مؤقتاً وقد  
يكون مؤبداً فطلقه لا يدل على التأبد فلا بد من التخصيص (فلو وقف على أولاده) مثلاً  
بأن قال وقفته على أولادي ولم يزد عليه (وانقرضوا) أي الأولاد (عاد) الوقف إلى  
المالك (عنده) لكونه منقطعاً الآخر (وأو وقت) بأن قال وقفته إلى عشرين مثلاً  
(بطل) نفاقاً لأنه كالتوقيت في البيع (وعند أبي يوسف يتم بدونه أي بدون ذكر  
التأبد لأن المقصود التقرب إلى الله تعالى وهو نارة يكون بالصرف إلى جهة  
يتوهم انقطاعها وأخرى بالصرف إلى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين  
تخصيلاً المقصود الوقف (وإذا انقطع) الموقوف عليه كالأولاد مثلاً صرف  
الوقف عنده (إلى الفقراء) فالصحيح أن التأبد شرط اتفاقاً لكن ذكره ليس  
بشرط عند أبي يوسف لأن قوله وقفته أو تصدقت يتنضمي الإزالة إلى الله تعالى  
وهو يقتضي التأبد فلا حاجة إلى ذكره كالاتفاق كما سيأتي وعند محمد يشترط  
ذكر المأمر (وهو) أي الوقف (عنده) أي عند أبي يوسف (اسقاط) أي شرع  
لا إسقاط ملك الواقف عن العين (كالاتفاق) فإنه إسقاط خلق المولى

(قوله والوجه الثالث الخ) أقول هو  
والوجه الثاني سواء من حيث إنهما  
يفيدان الخروج واللزوم بموت الوقف  
بخلاف الأول والرابع إذ لا يتوقف  
فيهما على الموت ويفيد إنهما وإن كان  
الوقف حياً (قوله يعني بعدم لزوم بأحد  
الأمور المذكورة) يعني عند أبي حنيفة  
(قوله ولم يتم الأبد كرمصرف مؤبد عند  
محمد) أقول فيه تأمل لأن ظاهره شامل  
أو وقف المسجد ولا مخالفة لمحمد في لزومه  
على الصورة المتقدمة بل هو موافق  
للإمام في لزومه لما قال في البرهان  
ويزيل أبو يوسف ملك الباني عما  
يناه مسجداً بقوله جعلته مسجداً  
أو شرطاً أفرازه عن ملكه وصلاة  
واحد فيه في رواية أو صلاة جماعة  
فيه بأذنه في أخرى اهـ (قوله فلو وقف  
على أولاده وانقرضوا عاد الوقف) قول  
لا تختص هذه الصورة بمحمد لما ساقى  
ن أبي يوسف فرق بين قوله أَرْضَى مَوْفُوقَةً  
بين قوله أَرْضَى مَوْفُوقَةً عَلَى وَلَدِي فَإِنْ  
الاول يصح والثاني لا يصح (قوله أو  
وقت بطل اتفاقاً) أقول رد عليه ما في الخطأ  
نية رجل وقف داره يوماً وشهر أو وقتاً  
معلوماً ولم يزد على ذلك جازاً وقف  
يكون وقفاً أبداً (قوله وهو نارة يكون  
بالصرف إلى جهة يتوهم انقطاعها  
وأخرى بالصرف إلى جهة لا يتوهم ذلك  
فيصح في الفصلين) أقول بخلاف هذا  
ما في الخاتمة حيث قال فرق أبو يوسف بين  
قوله أَرْضَى مَوْفُوقَةً وبين قوله أَرْضَى  
مَوْفُوقَةً عَلَى وَلَدِي فَإِنْ الاول يصح  
والثاني لا يصح لأن إطلاق قوله مَوْفُوقَةً  
ينصرف إلى الفقراء عرفاً فإذا كرر الولد  
صار مقيداً فلا يبقى العرف أهلاً لابتداء مل

(لا تملك الله) لاستغناءه تعالى عن ذلك لانه المالك للوقف والوقف (ولا لعبد) والاجاز  
 بعه وسائر تصرفاته (فيخرجه) اي ابو يوسف الوقف من المالك (بنفس القول) بلا  
 حاجة الى القضاء وغيره (ويجز الشيوخ) لان القسمة من ثمة القبض لانه للحيازة وتماها  
 فيما يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط فكذا تمته وقد عرفت ان الوقف عنده  
 اسقاط المالك كالاتفاق والشيوخ لا يمنع الاتفاق فلا يمنع الوقف ايضا (وبه) يعني مشايخ  
 العراق وعند محمد صدقة (اقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) رضي الله تعالى عنه تصديق  
 باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث (فيشترط) اي محمد (التسليم) اي تسليم الوقف  
 الوقف الى المتولى (والقبض) اي قبض المتولى الوقف كافي الصدقة المنفذة دون  
 الموصى بها فانها لا تزول من ملك المتصدق بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك  
 لان التملك من الله تعالى لا يتحقق قصد المالك الا ان ما ثبت له تعالى من الحق في الصدقة  
 ثبت في ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة الصدقات والزكات واوتم قبل التسليم اعصار يده  
 مستحقة عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع (ويمنع الشيوخ فيما قبل  
 القسمة) لان اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض وتماها فيما يحتمل القسمة وفيما  
 لا يحتملها يصح مع الشيوخ حتى لو وقف نصف الحمام جاز (كالصدقة) المنفذة فانه  
 اعتبر الوقف بها فانما لا يتم في مشاع بقسم كما ان قال تصدقت بنصف هذه الدراهم العشرة  
 على هذا الفقير فانما لا يتم مالم يقبضه ذلك الفقير ويتم في مشاع لا يقسم كنصف الحمام (وبه)  
 يعني مشايخ بخاري قال في جميع الفتاوى ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين  
 فتصدقها صدقة موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف  
 عليها ودفعها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوخ  
 وقت القبض لا وقت العقد وهما لم يوجد الشيوخ عند العقد لانهما تصدقا بالارض جلة  
 ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جلة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه  
 الارض مشاها صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما الوقف متويا على حدة لا يجوز  
 اوجود الشيوخ وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتكن الشيوخ  
 وقت القبض ايضا لان كل واحد من المتولين قبض نصفها فان قال كل واحد منهما  
 لتولية قبض نصيبى مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض  
 صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفها كذلك وجعل لذلك قيا  
 واحدا جاز لانه ان وجد الشيوخ وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولى قبض  
 الارض جلة وهما سلما اليه جلة وكذا وجعل التولية الى رجلين معا لانهما صارا  
 كمتول واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز وكذا لو كان الوقف واحدا  
 فجعل نصف الارض وقفنا على الفقراء مشاها والنصف الآخر على امر آخر جاز  
 وهذا كله على قول محمد اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده  
 يجوز غير مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا يقولون ابي يوسف وبه  
 يعني (واذا لم) الوقف (وتم لا يملك) اي لا يكون مماو كالعصا (ولا يملك) اي

(قوله) وعند محمد صدقة فيشترط التسليم  
 الى المتولى (اقول) يعني وقت غير  
 المسجد وفي المسجد تسليمه بالصلاة فيه  
 كافي البرهان والنيبين (قوله) وعند محمد  
 صدقة فيشترط التسليم والقبض ويمنع  
 الشيوخ فيما قبل القسمة (اقول) الفتوى  
 على قول محمد في الثانية امرأة وففت  
 دارها في مرضها على ثلاث بنات لها  
 و آخرها للفقراء وليس لها ملك غير  
 الدار ولا وراثتها غيرهن قالوا ثلث  
 الدار وقف والثلاث لهن يصنعن ما شئن  
 وهذا قول ابي يوسف والفتوى على قول  
 محمد (قوله) قال في جميع الفتاوى الى  
 قوله وغير مقسوم (اقول) هكذا هو  
 في الثانية

(قوله) او جعل فوقه بيتا فلا قول ظاهره لا فرق بين ان يكون البيت للمسجد او لا الا انه يؤخذ من التعليل ان جعل عدم كونه مسجدا في اذالم يكن وقفا على مصالح المسجد وبه صرح في الاسعاف فقال اذا كان السرداب والعلو لمصالح المسجد او كانوا وقفا عليه صار مسجدا (قوله) كما وجعل وسط داره مسجدا واذن بالصلاة فيه حيث لا يكون مسجدا) اقول لعل هذا خاص بما ذكر بخلاف ما لو كان في خان لما قال في فتاوى قاصيخ من كتاب الشفعة رجل له خان فيه مسجدا فرزه صاحب الخان واذن للناس بالتأذين والصلاة للجماعة فيه ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل (١٣٥) حجرة في الخان من رجل حتى صار درهما يبيع منه حجرة قال محمد الشفعة لهم

لا يقبل التملك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تملك الخارج عن ملكه (ولا يمار ولا برهن) لا فضاء للملك (ولا يقسم الا عندهما اذا كانت) اي القسمة (بين الوقف والمالك) اي اذا قضى قاض يجوز وقف المشاع ونفذ قضاءه صار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم ويتهايون وعندهما يقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله (لا الموقوف عليهم) لان القسمة تميز وافران لا يبيع وتملك فيجوز وله ان يبيع معنى لاشتهار على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجعة في غير المثلثات (ازال ابو يوسف المسجد) عن ملك الوقف (بقوله جعلته مسجدا) لان التسليم ليس بشرط منه لانه اسقاط كالاتفاق (بشرط الصلاة كما مر) اعاد ذكر المسجد لانه ذكره ولا في تعداد موجبات الزم وذكره من مخالفة احكامه سائر الاوقاف في هدم اشتراط التسليم الى المتولي عند مسجد ومنع الشروع عند ابى يوسف ونحوه من ملك الوقف عند ابى حنيفة وان لم يتكلم به الحليم (ان جعل تحت سر دابا) وهو سر دابة وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد (فصله جاز) كافي بيت المقدس (ولو جعل لغيره) جعل (فوقه) اي فوق المسجد بيتا (وجعل باب المسجد الى الطريق وعنه) عن ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد يجب خلوصه لله تعالى ولم يخصه بالبقاء حتى العبد متعلقا بفسله او باعلاؤه فلا تثبت احكامه وعن ابى يوسف انه يجوز او جهين حين قدم بغداد لضرورة ضربت المنازل وعن محمد انه حين دخل الري اجاز ذلك كله للضرورة (كما وجعل وسط داره مسجدا واذن للصلاة فيه) حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بمحيطه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مسجدا لله ان يذكر فيه اسمه (او خرب ما حوله واستغنى عنه) بيقى مسجد عند ابى حنيفة وابى يوسف (ولا يهود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا) وحاد الى الملك عند محمد (لانه عينه لقرينة معينه فاذا تم طعت حاد الى ملكه كالحصير في الحج اذا بهت بالهدى ثم زال الا حصار وادرك الحج كان له ان يصنع مديده ماشاء ولهما ان القرية التي قصداهما نزلا بخرب ما حوله اذا لاس في المساجد سواء فصل في المسافرون والمارقة وهدى الا حصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح (ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما) حيث لا يدخلان في الملك عندهما خلافا لمحمد (والرباط والبئر اذا لم ينقع بهما) فانهما ايضا على هذا الخلاف (فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب مسجد ورباط او بئر

لا يقبل التملك لغيره بالبيع ونحوه لاستحالة تملك الخارج عن ملكه (ولا يمار ولا برهن) لا فضاء للملك (ولا يقسم الا عندهما اذا كانت) اي القسمة (بين الوقف والمالك) اي اذا قضى قاض يجوز وقف المشاع ونفذ قضاءه صار متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم ويتهايون وعندهما يقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله (لا الموقوف عليهم) لان القسمة تميز وافران لا يبيع وتملك فيجوز وله ان يبيع معنى لاشتهار على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجعة في غير المثلثات (ازال ابو يوسف المسجد) عن ملك الوقف (بقوله جعلته مسجدا) لان التسليم ليس بشرط منه لانه اسقاط كالاتفاق (بشرط الصلاة كما مر) اعاد ذكر المسجد لانه ذكره ولا في تعداد موجبات الزم وذكره من مخالفة احكامه سائر الاوقاف في هدم اشتراط التسليم الى المتولي عند مسجد ومنع الشروع عند ابى يوسف ونحوه من ملك الوقف عند ابى حنيفة وان لم يتكلم به الحليم (ان جعل تحت سر دابا) وهو سر دابة وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد (فصله جاز) كافي بيت المقدس (ولو جعل لغيره) جعل (فوقه) اي فوق المسجد بيتا (وجعل باب المسجد الى الطريق وعنه) عن ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات لان المسجد يجب خلوصه لله تعالى ولم يخصه بالبقاء حتى العبد متعلقا بفسله او باعلاؤه فلا تثبت احكامه وعن ابى يوسف انه يجوز او جهين حين قدم بغداد لضرورة ضربت المنازل وعن محمد انه حين دخل الري اجاز ذلك كله للضرورة (كما وجعل وسط داره مسجدا واذن للصلاة فيه) حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بمحيطه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مسجدا لله ان يذكر فيه اسمه (او خرب ما حوله واستغنى عنه) بيقى مسجد عند ابى حنيفة وابى يوسف (ولا يهود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه ان كان ميتا) وحاد الى الملك عند محمد (لانه عينه لقرينة معينه فاذا تم طعت حاد الى ملكه كالحصير في الحج اذا بهت بالهدى ثم زال الا حصار وادرك الحج كان له ان يصنع مديده ماشاء ولهما ان القرية التي قصداهما نزلا بخرب ما حوله اذا لاس في المساجد سواء فصل في المسافرون والمارقة وهدى الا حصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح (ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما) حيث لا يدخلان في الملك عندهما خلافا لمحمد (والرباط والبئر اذا لم ينقع بهما) فانهما ايضا على هذا الخلاف (فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب مسجد ورباط او بئر

(قوله) فيصرف وقف المسجد الخ) علمت ما ذكره في الطاوى القدسي من الفتوى بخلاف هذا وفي نسخة الدهر سئل علي بن ابي عن مسجد خرب ومات اهله ومجلة اخرى فيها مسجد هل لاهلها ان يصرفوا وجه المسجد لخراب الى هذا المسجد قال لاه

(قوله جاز جعل شيء من الطريق مسجداً) فبذلك لا يضر بأصحاب الطريق وكذا في فتح القدير اه وظاهره ان يبقى له حكم المسجد وقد قال في جامع الفصولين المسجد الذي يتخذ من جانب (١٣٦) الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق

بدليل انه ارفع جوائظه فادطريقاً كما كان قبله اه (قوله او عكسه) يعني يجوز جعل شيء من المسجد طريقاً قال الزيلعي وجاز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر الا الحنبلي والحائض والنفساء لما صرف في موضعه وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب اه (قوله) وجاز ايضا جعل الطريق مسجداً الخ) فيه نوع استدراك بما تقدم الا ان يقال ذلك في اتخاذ بعض الطريق مسجداً وهذا في اتخاذ جميعها ولا بد من تنقيده بما اذا لم يضر كما تقدم ولا شك ان الضرر ظاهر في اتخاذ جميع الطريق مسجداً لا بطلان حتى العامة في المرور المعتاد بدوابهم وغيرها فلا يقال به الا بالنسبة الى من يراه بعض الطريق لا كله فليتأمل (قوله لا عكسه) يعني لا يجوز ان يتخذ المسجد طريقاً وفيه نوع مدافعة لما تقدم الا بالنظر لبعض السبل ونقل المسئلة في فتح القدير وقال ولهم جعل الرحبة مسجداً وقلبه كذا في الخلاصة الا ان قوله ولى القلب يقتضي جعل المسجد رحبة وفيه نظر اه فكيف يجعل طريقاً وفيه تسقط حرمة المسجد فليتأمل (قوله فلا عكسه الا القاضى) يعني به العالم العامل ان رآه مصلحة كما في البرهان (قوله) صحيح وقف العقار بقرموا كره الخ) هذا قول ابي يوسف ومحمد (قوله) وعن محمد صحته في المتعارف قال في البرهان وزاد محمد ما عورف وقفه كالمصاحف والكتيب والقصور والقوام والقاس والمنابر والبنائز وياهم او ما يحتاج اليه من الاواني ولا في غسل الموتى وعلية عامة المشايخ منهم خمس الأئمة السرخسي كما يجوز اتفاقاً في السلاح والكرام وبه يفتى

اليه) تفرع على قوله (اذا اتحد الوقف والجهة) بان بني رجل مسجدين وعين لمصالح كل منهما وقفا (وقل مرسوم بعض الموقوف عليه) بان انتقص مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنه مثلاً بسبب كون وقفه خراباً (جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف) (الاخر اليه) لانهما حينئذ كشى واحد (وان اختلف احدهما) بان بني رجلان مسجدين او رجل مسجداً ومدرسة ووقفوا لهما اوقافاً (فلا) اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الآخر كذا في البرازية (وقف ضيقة على الفقراء وسابها الى المتولى ثم قال لو وصيه اعطى من غلته اقل من كذا وفلا ناكذا او افضل ما رأيت من الصواب في عمله لهم باطل) لان الوقف بعد التجهيل يخرج عن ملكه فلا يقدر وصيه على التصرف فيه (الا اذا كان شرط في الوقف) قبل التجهيل (ان يصرف) اي الوقف (غلتهم الى من شاء) كذا في الخاتمة (جاز جعل شيء من الطريق مسجداً او عكسه) كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة وفي الفصل العاشر من العمادية (و) جاز ايضا (جعل الطريق مسجداً او عكسه) اذ يجوز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية (وجاز) ايضا (استخار من يتجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة كرها) كذا في مجمع الفتاوى (و) جاز ايضا (جعل) الوقف (او لا ية لنفسه) لان المتولى يستفيد او لا ية منه فيكون له ولا ية ضرورة لكنه بعد ذلك ان كان غير مأموون على الوقف فالا قاضى ان يترعه من يده نظر الفقهاء وكذا او شرط ان لا يخرج جده سلطان او قاض من يده ويولى غيره لانه شرط محض لمصلحة الحكم الشرع (واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف لنفسه) يعني اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه مادام حياً وبعد وفاته بطل الوقف عند محمد وهلال الفتاوى معنى القرية بازالة المالك الى الله تعالى وقال ابو يوسف يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز على جهة تقطع فيود الى ملك المالك ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعلية الفتوى ترغيباً للناس في الوقف كذا في الخاتمة وغيرها (واجاز) ايضا (شرط) الوقف (ان يستبدل به او يبدل بشيء) يشترى بشيء اخرى اذا شاء فاذا فعل صارت الثانية كالاولى في شرائها بل لا ذكر سائماً لا يستبدلها بالثالثة) لانه حكم ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية (واما بدون الشرط فلا عكسه) اي الاستبدال (الا القاضى) كذا في الثانية (صحيح وقف العقارية وكرته) وهم عبيده (وسائر آلات الحراثة) تبعاً للعقار (لا المنقول) لانه لا يتأبد (ومن شهد صحته في المتعارف وقفته كالفأس والمر والقصور والمنابر والبنائز وثيابها والقصور والمراجل اذا وقف معصفاً على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يصحون بجاز وان وقف على المسجد بجاز ويقرأ فيه

محمد ما عورف وقفه كالمصاحف والكتيب والقصور والقوام والقاس والمنابر والبنائز وياهم او ما يحتاج اليه من الاواني ولا في غسل الموتى وعلية عامة المشايخ منهم خمس الأئمة السرخسي كما يجوز اتفاقاً في السلاح والكرام وبه يفتى

(قوله وعن الانصارى وكان من اصحاب زفر الخ) اقول ظاهره ان هذا قول الانصارى وفي الخاتمة نقله عن زفر حيث قال وعن زفر  
(قوله فعلى هذا الكرم من الخنطة) (١٣٧) اقول ان كان المراد انه يدفع ثمنه مضاربة فلا حاجة الى ذكره بعد قوله وما يكال الخ

اذ هو مكيل والافعل الكلام له تمة  
حذفت لما قال قاضيخان بعد ما تقدم وما  
يكال ويوزن يباع فبدفع ثمنه بضاعة و  
مضاربة كالدرارهم قالوا على هذا  
القياس لو قال هذا الكرم من الخنطة  
وقف على شرط ان يقرض الفقراء  
الذين لا بذلهم فزرعوها لانفسهم ثم  
يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض  
ثم يقرض لغيرهم من الفقراء هذا اذا  
على هذا الوجه اه فليتأمل (قوله  
وفي القاعدة الخ) اقول وفي الخاتمة  
ايضا مع زيادة حيث قال وحكي عن  
الحاكم المعروف بمهرورية انه قال وجدت  
في النوادر عن ابي حنيفة رحمه الله انه  
اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز  
المسجد وكذا القنطرة يتخذها الرجل  
للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون  
بناؤها ميراثا لورثته خص بناء القنطرة  
في بطلان الميراث قالوا تأويل ذلك  
اذا لم يكن موضع القنطرة ملك الباني  
وهو المعتاد والظاهر ان الانسان يتخذ  
القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة  
دليل على جواز وقف البناء بدون  
الاصل اه وفي كافي النسفي واوقف  
البناء قصدا لم يحز في الصحيح اه وقال  
قارئ الهداية في فتاواه وقف البناء  
والغرس دون الارض الفتوى صحة  
ذلك اه (قوله اوقف اذا افتقر واحتاج  
الى الوقوف يرفع الامر الى القاضي

ولا يكون مقصورا عليه واما وقف الكتب فكان محذورين سلمة لا يحجزه ونصير بن يحيى  
يحجزه ووقف كتبه والفقهاء ابو جعفر يحجزه وبه تأخذ كذا في الخلاصة وعن الانصارى  
وكان من اصحاب زفر في وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او ما يوزن ايجوز ذلك  
قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بنفسها في الوجه الذي وقف  
عليه وما يكال وما يوزن يبيع فبدفع ثمنه مضاربة او بضاعة كالدرارهم فعلى هذا الكرم من  
الخنطة كذا في الخلاصة (بنى على ارضه فوقه) اى البناء (بدونها) اى الارض (لم يحجز)  
لان الاصل فيه العقار لانه مما يتأبد والحق به ما يتبعه وما ورد فيه الاثار وما قيد التعامل  
ففى الباقي على اصل القياس (وقيل جاز) فى الكافي واوقف البناء قصدا لم يحز فى الصحيح  
وفى القاعدة من ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد وكذا  
القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته ثم قال  
وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر فى الاصل ان وقف  
البناء بدون اصل الدار لا يجوز (واو) نى (على ارض موقوفة لجهة فوقه) اى البناء  
(اها) اى اى تلك الجهة (جاز بالاجماع لاتحاد الجهة) (ولو) وقفه (غيرها) اختلف فيه (قبل  
جاز وقيل لم يحجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة) (تجب عمارته) سواء (شرط) الوقف  
العمارة (اولا) فانها ان لم تكن مشروطة فصافى مشروطة فاضاء لان مقصود الوائف  
ادراك الغلة مؤداه على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارته فثبت شرط  
العمارة فتنضاء والثابت كالثابت نصبا (على الموقوف عليه) متعلق بيجب اى يجب على  
الموقوف عليه عمارته بما لا يؤخذ من الغلة شئ (او) كان (معينا) بان وقف  
دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المتفهم به والغرم بالغرم ولهذا يكون نفقة العبد الموصى  
بخدمته على الموصى له بها (والا) اى وان لم يكن معينا (ببناها) اى بالعمارة (من غلته)  
اى غلة الوقف لان الوقف اذا كان على غير معين لم يمكن مطالبتهم بها اكثر لهم وغلة الوقف  
اقرب اموالهم فيجب منها (ولم ترد فى الصحيح) يعنى انما تجب العمارة عليه بقدر ما يبق  
على الصفة التى وقفه المالك عليها وان خرب يبنى على تلك الصفة لانه بصفته صار غلته  
مستحقة الصراف الى الموقوف عليه فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز صرف غلة  
مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه (ولو ابنى) اى المعين (عن عمارة الوقف او  
عجز) عنها (الحاكم بان أجره وعمره) (باجرته) فردم اليه (اى الموقوف عليه) (ولا  
يجز) اى الا بى (عليها) اى العمارة لان فيها اتلاف ماله ولا يجبر الانسان عليه كالا يجبر  
صاحب البذر فى المزاولة ولا يكون اباؤه رضا بطلان حقه لانه فى حيز التردد

ليفسخه ان لم يكن محجلا (در رد ١٨ نى) اقول قد تقدم ان الوقف لا يلزم الا باحد امور اربعة منها مالو حلقه بموته ومنها  
مالو وقفه فى حياته وبعد مماته مؤداه وذكر ان فى هاتين الصورتين لا يلزم الا بالابواب وما دام حيا له ان يرجع عنه من غير تفصيل بين كونه  
غنيا او فقيرا باصر قاض او غيره فليتأمل مع هذا وكذا قوله وفسخه لو اوارث اوقف الخ مع لزوم الوقف بالتعلق بالموت وبالاضافة اية



(قوله الوقف في مرض الموت كالهبة) أقول إلى أنه إذا وقف على بعض الورثة ولم يجز به باقيهم لا يبطل أصله وإنما يبطل ما جعل من الغلة لبعض الورثة دون بعض فيصرف على قدر موارثهم من الواقف (١٣٨) مادام الوقف عليه حياته يصرف بعد موته إلى

من شرطه الواقف لأنه وصية ترجع إلى الفقراء وليس كوصية لو ارث ليبطل أصله بالرد نص عليه هلال رحمه الله فتنبه لهذه الدقة

### فصل

(قوله) وإن لم يشترطه الواقف فليس للقيم أن يؤجرا أكثر من سنة بلا إذن القاضي كذا في الخاتمة) أقول إلا أنه خصه بالدور ولم يذكر أنه يزداد على السنة باذن القاضي ونصه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله إذا لم يذكر الواقف في صك الوقف اجارة الوقف فرأى القيم أن يؤجروا ويؤيدونها من أمانة ما كان أدر على الوقف وانفع للفقراء فعل إلا أنه في الدور لا يؤجرا أكثر من سنة ما في الأرض أن كانت تزرع كل سنة لا يؤجروا أكثر من سنة وإن كانت تزرع في كل سنتين مرة أو في ثلاث سنين مرة كان لها أن يؤجروا مدة يتمكن المستأجر من الزارعة هذا إذا لم يكن الواقف شرط أن لا يؤجرا أكثر من سنة وإن كان شرط ذلك إلى آخر ما قاله

المصنف أول الفصل وذكر عقبة صبحار صورة ثالثة هي وإن كان الواقف ذكر في صك الوقف أن لا يؤجرا أكثر من سنة إلا إذا كان انفع للفقراء كان للقيم أن يؤجروا بنفسه أكثر من سنة إذا رأى ذلك خيرا ولا يحتاج إلى المرافعة إلى القاضي لأن الواقف اذن له بذلك اهـ ثم قال فاضربان وعن الفقيه أبي الليث أنه يجوز اجارة الوقف ثلاث سنين من غير فصل بين الدار والأرض إذا لم يكن الواقف شرط

لاحتمال أن يمنع لرضاه ويمنع حذر من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك (ولا يجوز اجارة من له السكنى) إذ لا ولاية له عليها لأنه غير مالك ولا نائب عنه بل يؤجوه المتولى أو القاضي (وصرف نقضه وثمنه إليها) أي العمارة أن احتاج الوقف إليها حتى أن نقض الوقف أن صلح لأن يصرف إلى عمارته صرف إليها ولا يبيعها الحاكم ويصرف ثمنه إليها صرفا للبطل إلى مصرف المبدل (وأن لم يخرج حفظ للحاجة ولم يتقسم بين مصارفه) لأنه جزء من العين وحقوقهم في الاستفاضة بمنافعه دون العين لأنه حق الله تعالى وحق الوقف فلا يصرف إليهم مالم يسحقه لهم (الواقف إذا افتقر واحتاج إلى الوقف يرفع إلى القاضي ليفسحه أن لم يكن مسجلا) كذا في الخلاصة (وفسحه أو) كان (لوارث الوقف كان حكما بطلان الوقف والأفلا) قال في مجمع الفتاوى القاضي إذا أطلق بيع وقف غير مسجل أن أطلق لوارث الواقف كان ذلك منه حكما بطلان الوقف ويجوز بيعه وإن أطلق لغير وارثه لأن الوقف إذا بطل عاد إلى مالك وارث الواقف وبيع مال الغير لا يجوز أثر بوقف صحيح وبأنه أخرجه من يده ووارثه لم يخله (أي أنه لم ينفقه ولم يخرج منه يده) (جاز) أي الواقف (وليس له) أي لوارثه (أن يأخذه ولا يسمع دعواه) في القضاء كذا في الخاتمة (الوقف في مرض الموت كالهبة فيه) (يتم من الثلث ويشترط فيه ما شرطه فيها من القبض والإفراز) فإن خرج من الثلث وأجاز له الوارث نفذ في الكل (والأبطل في الزائد على الثلث) وإذا أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجاز وبطل في الباقي إلا أن يظهر للاميت مال غيره فينفذ في الكل كذا في الخاتمة (الوقف) (أما) للفقراء (وهو ظاهر) أو الأغنياء ثم الفقراء (كأوقف على الأولاد الأغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء) (ويستوى فيه الفقيران) أي الفقراء والأغنياء (كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات والقنابر) ونحو ذلك

### فصل

(يتبع شرط الواقف في اجارته) حتى إذا شرط أن لا يؤجرا أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها سنة وكان اجارته أكثر من سنة أدر على الوقف وانفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرطه ويؤجرا أكثر من سنة بل يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤجره القاضي أكثر من سنة لأن للقاضي ولاية النظر للفقراء والقائب والميت أن لم يشترطه الواقف للقيم أن يؤجرا أكثر من سنة بلا إذن القاضي كذا في الخاتمة (فلو أهمل) الواقف (مدتها) أي لم يبينها (قيل تطلق) أي تبقى على إطلاقها ولا تقيد بمدة فالقيم أن يؤجروا كيف شاء جريا على سنن الواقف (وقيل يقيد بسنة) سواء كان الوقف دار أو أرضا لزيادة احتياط في أمر الوقف (وبها) أي بالسنة (يفتى في الدار) لأن المدة إذا طالت يؤدي إلى إبطال الوقف فإن من رآه يتصرف فيه تصرف المالك على طول الزمان يزعمه مالكا (وثلاث سنين في الأرض) يعني أن الأرض إذا كانت مما يزرع في كل سنة لا يؤجروا أكثر من سنة

أن لا يؤجرا أكثر من سنة (قوله) يعني أن الأرض إذا كانت مما يزرع في كل سنة الخ) أخرجه المتن من ظاهره وعلمت (وإن) أن هذا قول الفقيه أبي جعفر رضي الله عنه والفتاوى على إطلاق المتن كما أطلقه شارح المجمع حيث قال ويختار للفتوى أن تؤجر لضياع ثلاث سنين لأن رغبة المستأجر لا تتوفر في أقل من هذه المدة ويؤجر غير الضياع سنة وهو قول الإمام أبي جعفر الكبير اهـ

(قوله ولو زاد على اجر مثله الخ) اقول وهذا بخلاف غلو السمر لما في البرهان ولا تنقص الاجارة ان زادت الاجرة في المدة بكثره الرغبة من الناس بخلاف غلو السمر يعني لو زاد (١٣٩) في نفسه لا لرغبة راغب ولا لثمنت طالب بل لغلو السمر عند الكل تنقض الاجارة

وان كانت مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلاث سنين مرة كان له ان يؤجر هامة يتمكن فيه المستأجر من الزراعة (وبالمثل يؤجر) لا بأقل من اجر المثل دفعه للضرر عن الوقت (فلورخص اجرة) بسبب من الاسباب بعد العقد على مقدار (لا يفسخ) العقد لزوم الضرر (ولو زاد) اي اجرة (على اجرة مثله قيل بعقدية) اي اجرة مثله (ثانيا لا كذا) من الزمان واما الماضي فله حصته من الاجر الاول (وفيل لا) اي لا بعقدية ثانيا (كزيادة واحدة) في الذخير اذا استأجر ارض وقت ثلاثين بجرة معلومة هي اجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلهما بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى السمر قنديل لا يفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي يفسخ ويجدد العقد الى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة تعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو زادوا واحدة لا تعتبر وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة فرضى المستأجر الاول بالزيادة كان هو اولى من غيره (ولا يؤجره الموقوف عليه) كالامام والمدرس والاولاد ونحوهم لعدم تصرفهم في عينه (الابولية) اي بان يجعله الواقف متوليا فحينئذ يكون له حق التصرف فيه (متول آجره بدون اجر المثل لزمه تمامه كذا اب آجر منزل صغير بدونه) اي بدون اجر المثل يعني لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط والاسقاط كذا في العمادية (لا تنفسخ) اي اجارة الموقوف (بموت المؤجر) لان العقد لغيره كالوكيل والاب (والوقف لا يعار ولا يرهن) رابطة لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال حقه فلو سكن المرتن فيه يجب عليه الاجر (ويقتى بالضممان بالتلاف منافعه) يعني اذا سكن رجل دار الوقف واسكنه المتولي بالاجر قيل لاشي على الساكن وطاعة للآخرين على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال البيت كذا في العمادية (وغصب عقاره) يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضممان نظرا للوقف وعتى قضى عليه بالقيمة يؤخذ منه القيمة فيشتري بها ضبعة اخرى فتكون على سبيل الوقف لان هذه بدل الاولى كذا في الاستروشنية (وتقبل فيه) اي الوقف (الشهادة) هي الشهادة وشهادة الرجال بالنساء والشهادة بالشبهة لا تبات اصله وان صرحوا به اي شهدوا بالتسامع وقالوا عند القاضي نشهد بالتسامع تقبل بخلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنفس فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا تقبل لان الوقف حق الله تعالى وفي تجوز القبول بتصريح التسامع حفظ الاوقاف القديمة عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك (لا) لا تبات (شرطه في الاصح) لان الشهادة على اصل الوقف بالمهرة تجوز على الجواب المختار وان كان الوقت على قوم باهوانهم واما على شرائط فلا هو المختار كذا في العمادية (وبيان المصرف من الاصل) يعني اذا شهدوا ان هذه الضبعة وقف على كذا تقبل فيه الشهادة بالتسامع (متول بنى في عرصه الوقف فهو) اي البناء (يكون للوقف)

فان كان في الارض زرع لم يستحصد لا ينقض الاول بل يجب اجر المثل من حين الزيادة الى انتهاء المدة اه (قوله) متول اجره بدون اجر المثل لزمه تمامه (الخ) ظاهره ان المتولي هو الذي يضمن تمامه وفي الخاتمة خلافة حيث قال وصي اليتيم او متولي الوقف اذا آجر أو قفا او منزلا لليتيم بدون اجر المثل قال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل عن اصحابنا رحمهم الله ينبغي ان يكون المستأجر فاصبا الا ان الخصاص ذكر في كتابه انه لا يصير فاصبا ويلزمه اجر المثل فقيل له انشئ بهذا قال نعم ووجهه ثم قال وقال بعضهم بان المستأجر يصير فاصبا عند من يرى غصب العقار فان لم ينقض شيء من المنزل وسلم كان على المستأجر الاجر المسمى لا غير الفتوى على ما ذكرناه وانه لا يجب اجر المثل على كل حال اه الا ان المصنف فرضها في وصي ومتول وفي الخاتمة ذكر مكان الوصي الاب وغلط من قال ان المتولي يضمن تمام الاجر باجارتها بدون اجر المثل كذا في البحر بل هو على المستأجر كذا ذكرناه (قوله) والوقف لا يعار ولا يرهن) اقول هذا قد تقدم اول الكتاب الا انه اعاد لي رتب عليه وجوب الاجر بسكنى المرتن وحينئذ كان عليه ان يبين حكم سكنى المستعير الا انه يؤخذ بما بعده (قوله) لا تبات شرط في الاصح) قال الشيخ قاسم في موجبات الاحكام وفي المجتبى والمختار ان يقبل على شرائط

الوقف ايضا (قوله) متول بنى الخ) اقول وهذا بخلاف بناء اوقف لما قال في الاسعاف رجل فمس فيما وقف اشجار الوبي بناء وقفه فاصب بابا قالوا انفس من غلة الوقف او من ماله وذكرا نه فمس له الوقف يكون وقف او لم يذ كر شيئا وفمس من ماله يكون ملكا له اه

(قوله ليس له ان يحلف المشتري) هذا عند الكل كافي الخاتمة (١٤٠) (قوله و اقامت البيعة قبلت) هذا على قول البعض

في الخاتمة وان اقام البيعة على ما دعوا  
اختلاف وافيه كان بعضهم يقول لا تقبل  
بيئته لانه متناقض وقال بعضهم تقبل  
لان التناقض لا يمنع الدعوى وعلى  
قول الفقيه اني جعفر رحمه الله تعالى  
الدعوى لا تشترط لقبول البيعة على  
الوقف لان الوقف حق الله تعالى وهو  
الصدق بالغلة ولا تشترط فيه الدعوى  
كالشهادة على الطلاق وحق الامة الا  
انه ان كان هناك موقوف عليه  
مخصوص ولم يدع لا يعطى له من الغلة  
شيء وبصرف جميع الغلة للقراء لان  
الشهادة قبلت لحق الفقراء فلا يظهر الا في  
حق الفقراء قال رضي الله عنه وفيه  
ان يكون الجواب على التفضيل ان كان  
الوقف على قوم باعياهم لا تقبل البيعة  
عليه بدون الدعوى عند الكل وان كان  
الوقف على الفقراء او على المسجد على  
قول ابي يوسف وشيخهم رحمهم الله تعالى  
تقبل البيعة بدون الدعوى وعلى قول  
ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل

فتصرف غلته الى مصارف الوقف (ان بناء من مال الوقف او مال نفسه ونواه للوقف  
اولم ينو شيئا وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له) ان المتولى نفسه (ولا جنبي اذا بنى ولم  
ينو) شيئا (فله ذلك) وان بنى كونه للوقف كان وقفا (كذا الغرس) يعني انه كالبناء في جميع  
ما ذكرنا (والغرس في المسجد لا مسجد مطلق) اي سواء بنى اولم ينو (باعت دارا ثم ادعى  
اني كنت وقفها او قال وقف على لا يصح) للتناقض فليس له ان يحلف المشتري (واو  
قامت البيعة قبلت) كما لو شهدوا على عتيق امة لا تقبل بلا دعوى (الولاية) في امر الوقف  
(لواوقف وان لم يشترطها) لانه احق من الاجنبي (ويعزل او خان كالوصي) رعاية  
لمصلحة الوقف (وان شرط) الواقف (ان لا يعزل) لانه شرط مخالف لمقتضى الشرع  
(ولاه) اي الواقف المتولى (واخرجه صحيح) وان لم يكن له جريمة (وان شرط ان  
لا يخرج) لانه في معنى التوكيل ولا هبة بالشرط (طالب التولية لا بولي) كالا بولي طالب  
القضاء (مرض المتولى) مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز (لان المتولى بمنزلة  
الوصي وللاوصى ان يوصى الى غيره كداني الخاتمة (ولو مات) اي المتولى بلا تقويضها  
الى غيره او به (فالرأى في نصب المتولى الى الواقف) لا القاضى (ثم) ان مات الواقف  
فالرأى فيه الى (وصيه ثم) ان مات وصيه فالرأى فيه الى (القاضى) ويجعل المتولى من اهل  
الواقف ما لم يكن لا الاجانب (الباني) للمسجد (اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار  
الا اذا عين القوم صلح بينهم) اي الباني (اشترى المتولى بمال الوقف دارا له) اي  
لوقف (لا يكون وقفيا الاصح) لان في صحة الوقف والشرايط التي يصير بها الوقف  
لازما كلاما كثر اولم يوجد ههنا كذا في العمادية (جاز للحاكم ترويض امة الوقف  
لا عبده ولو من امته وجنسية عبده في ماله) اي مال الوقف كذا في الخلاصة

صل

صل فيما يتعلق بوقف الاولاد

فيما يتعلق بوقف الاولاد (قال ارضى هذه موقوفة على ولدي كانت الغلة اولد  
صلبه يستوى فيه الذكر والانثى) لان اسم لولد مأخوذ من الوودة وهي موجودة فيهما  
(لان بقيد بالذكور) بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز  
هذا الوقف (فابوجدوا احد من) الولد (الصلي كانت) اي الغلة (له) لا لغيره (واذا اتفق)  
اي الصلي (صرفت) اي الغلة (الى الفقراء لا لولد الولد) لا لقطاع الموقوف عليه هذا اذا  
كان حين الوقف ولد صلي (وان لم يكن حين الوقف صلي بل ولد الابن) ذكره الواثق  
(كانت) غلة (له خاصة) لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد الابن من عدم  
الصلي بمنزلة الصلي (ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه اخذ  
هلال لان اولاد البنات ينسبون الى آباءهم لا الى آباءهم بخلاف ولد الابن (واو) زاد  
على المسارعة الاولى (قال وولد ولدي قط) اي لم يزد على هذا (يدخل فيه الصلي  
واولاد بنات كور في لالة) ولا يقدم الصلي على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر  
وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال يدخل (واو قيد بالذكور) اي قال ارضى هذه  
موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال (يدخل فيه الذكور من ولد

(قوله) وهو ظاهر الرواية وبه اخذ  
هلال (اقول هكذا ذكره قاضين  
ومقابل الصحيح ما ذكر الخصاص عن محمد  
انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح  
ظاهر الرواية (قوله) ولو قيد بالذكور  
يدخل فيه الذكور من ولد البنات  
والبنات وهو الصحيح (هكذا ذكره  
قاضيان ايضا واحتراز بذلك عم قال على  
الرازي اذا وقف على ولده وولده  
واده يدخل فيه الذكور والاناث  
من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن  
كان من ولد ابن الواقف دون ابن  
بنت الواقف ولو قال على اولادي

واولادهم كان ذلك لكاهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنت والصحيح ما قال هلال اه ولابن كمال باشا في هذا رسالة مفيدة (البنين)

البنين والبنات) وهو الصحيح لان اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات  
لما قال الامام السرخسي ان والدا الولد اسم من ولده وولده وابنة واده ومن ولده ابنته يكون  
ولده حقة بخلاف ما اذا قال علي ولدي فان ثمة ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية  
كما لان اسم الولد يتناول واده الصليبي وانما يتناول ولدا ابن لانه ينسب اليه صرا فانه اذا  
انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لا تقطاع  
الموقوف عليه (ولو زاد البطن الثالث) وقال علي ولدي وولدي وولدي وولدي وولدي  
(صرف الى اولاده ماتا سلموا الى الفقراء ما بقى واحد من اولاده وان سفل يستوى فيه  
الا قرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب) بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول  
علي ولدي ثم علي وولدي او يقول بطننا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما  
ذكر البطن الثالث فمحصى التفاوت فتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير والانتساب  
موجود في حق من قرب ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحد كذا في  
الخلاصة (كذا) اي صرف الى اولاده ماتا سلموا الى الفقراء (اذا قال علي ولدي واولاد  
(اولادي او قال) ابتداء (علي اولادي) يستوى فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل  
على الترتيب كما مر) وقف ضيقة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم صرفت الغلة الى  
لباقى) لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم واحد وان سفل لا تصرف الى  
البشراء (ولو وقفها على اولاده وسماهم) يقال علي فلان وفلان وفلان (وجعل آخره  
للفقراء فمات بعضهم صرف نصيبه الى الفقراء) لانه وقف على كل واحد منهم وجعل  
آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف  
هناك على الكل لا كل واحد ولو وقف (علي امرأته واولاده) اي اولاد الواقف (ثم  
ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها) المتولد من الواقف (خاصة اذا لم يشترط) اي  
الواقف (رد نصيب الميت) اي من مات منهم (لي ولده) حتى اذا شرطه كان نصيبها لابنها  
(بل) يكون للجميع اي جميع الاولاد (او قال علي ولدي وولدي ابتداء ماتا سلموا  
ولم يقل بطننا بعد بطن اكن شرط الشرط المذكور) وهو رد نصيب الميت الى واده  
(فالغلة للجميع ولده ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولدا الواقف وترك ولدانهم  
جاءت الغلة تقسم على الوالد وولدا الوالد وان سفلوا) بمقتضى عبارة الواقف (وعلى الميت  
لانه استحق النصيب قبل موته) فماتت اي الميت من الغلة (كان ولده) بالارث  
(فيصير له) اي الوالد الميت (سهمه الذي عينه الواقف) بمحكم تعيينه (وسهم والده) بالارث  
(ولو وقف على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما ابتداء ماتا سلموا فاذا مات احدهما  
وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء) كما مر في صورة  
تسمية كل من الاولاد (فاذا مات الاخر صرف الكل الى اولاد اولاد) يقسم  
بين ولدا احدهما وكل واحد من الاولاد الاخر على السوية (ونف على ذوي  
قربته لم يدخل والده وجده واده) رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي او  
على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى

(قوله يستوى فيه الاقرب والابعد)

اقول ويدخل في القسمة من واد  
لاقل من ستة اشهر من حين طلوع  
الغلة لامن ولد لاكثر منها الا اذا  
ولدت مبانته او ام والده المعتمنة لاقل  
من سنتين كما في البرهان وفي الخاتمة  
ولو كان الطلاق رجسيا فالجواب  
في الولد الحادث بعد الطلاق الرجعي  
ما هو الجواب في منكوحة غير مطلقة  
اه (قوله ولا يدخل والده وجده  
وولده) اقول هذا بخلاف ما في المجرد  
عن الزيادات كافي الخاتمة

ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخاتمة (دار في يده برهن آخر  
انها وقف عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارتخا فللسابق والا فليهما انصفان)  
كما هو الحكم في دعوى المالك وقف بين الاخوين مات احدهما وبقي في يد الحى واولاد  
الميت ثم الحى رهن على كل واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي في يد  
والواقف واحد يقبل وينصب خصما عن الباقي ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف  
مطلق عليك وعلينا فيينة مدعى الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية

كتاب البيوع

(هو) اى البيع الذى دل عليه البيوع لغة بمبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال  
باع الثمن اذا شراه واشتراه ويتعدى الى المفعول الثانى بلا حرف وبه يقال باعه الشئ  
وباعه منه وانما جمع لكونه انواعا اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعته بمثلها ويسمى  
مقايضة او بيعها بالثمن ويسمى بها لكونه اشهر الانواع او بيع ثمن بثن كببيع الثمنين  
ويسمى صرفا او بيع دين بدين ويسمى سلا وباعتبار الثمن ايضا اربعة لان الثمن الاول  
ان لم يعتبر يسمى مساومة او اعتبر مع زيادة يسمى مراوحة او بدونها يسمى تولية او مع  
النقص يسمى وضعية وشرطا بمبادلة مال بمال بطريق الاكتساب اى التجارة يخرج به  
مبادلة رجلين بمالهما بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان  
كان فى حكمه بقاء لم يخل على سبيل التراضى ليتناول بيع المكروه فانه بيع منهقد وان لم  
يلزم (منعقد) لان عقدته على كلام احد العاقدين بالآخر شرطا على وجه يظهر اثره فى  
الحل (بالإيجاب) وهو الاثبات يسمى به اول كلام احد العاقدين سواء كان بيعت او  
اشترت لانه ثابت للآخر خيار القبول (والقبول) وهو ثانى كلام احدهما سواء كان  
بيعت او اشترت (الماضيين) قال فى الهداية البيع منعقد بالإيجاب والقبول اذا كانا بلفظ  
الماضى ثم قال لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد  
استعمل فيه فيمنعه وادبالموضوع للاخبار لفظ الماضى اذا اللام فيه لا عهد فلا وجه  
للاعتراض عليه بانه لا بد من ضم شئ الى ذلك وهو ان يقال وكان استعماله بلفظ الماضى  
والالا يتم الدليل ثم قال ولا منعقد بلفظين احدهما افظ المستقبل بخلاف النكاح وقد مر  
الفرق هنالك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو يده معنى بكذا فقال بيعت لانه قال  
هنالك مثل ان يقول زوجنى فيقول زوجتك فلا وجه لعله على المضارع كذهب اليه بعض  
شراحه نعم منعقد به البيع اذا قارته النية كنقل صاحب النهاية عن الطحاوى وتحفة  
الفهاء (و) منعقد ايضا (بما فى معناهما) اى الماضيين نحو وصيت واعطيتك بكذا او خذ  
بكذا ايعنى ان كل ما دل على معنى بيعت واشترت منعقد البيع به ايضا فاذا قال بيعت منك هذا  
بكذا فقال رضيت او قال اشترت هذا منك فقال خذ بهنى بيعت بذلك فحذوه فانه امر  
بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال بعتك به فخذوه فنقد البيع  
اقتضاء فيثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لئلا ينافى ما مر فان المعنى هو

(المعبر)

كتاب البيوع

(قوله الماضيين) قال قاضيان  
البيع لا منعقد الا بلفظين يفشان من  
التملك والتمليك على صيغة الماضى  
او الحال مثل ان يقول البائع بعت منك  
هذا بكذا او يقول ابيعك هذا بكذا  
ويقول المشتري اشترت او قبلت او  
رضيت او اجزت ولا منعقد بلفظ الامر  
بان قال المشتري بعتى هذا الثوب بكذا  
فيقول بعت او يقول البائع اشترى  
هذا العبد بكذا فيقول اشتريت وكلا  
منعقد بلفظ الامر لا منعقد بلفظ  
الاستقبال نحو ان يقول البائع سأبيعك  
هذا العبد بكذا فيقول المشتري  
اشتريت

المعتبر في هذه العقود وان اعتبر اللفظ في بعضها كشركة المفاوضة حيث لا يصح اذا لم يبيننا  
 جميع ما تقتضيه (حتى التعاطي) اى اعطاء المبيع والثلث من الجائنين فان البيع ينعقد به  
 بلا وجود لفظ فضلا عن الماشرين اوجود المقصود وهو التراضي (مطلقا) اى في  
 التأسيس والتأسيس هو الصحيح لا ما قال الكرخي ينعقد به في التأسيس فقط كالقول  
 ونحوه (و) ينعقد ايضا (بلفظ واحد كافي بيع الاب من طفله) بان يقول بعث هذا منه  
 بكذا (وشراؤه منه) بان يقول اشتريت هذا من ابني فان عبارة الاب لكمال شفقتة  
 اقيمت مقام العبارة فلم يخرج الى قبول وكان اصيلا في حق نفسه وناثبا عن طفله حتى  
 اذا بلغ كانت الهبة عليه دون ابيه بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبي فبلغ كانت  
 الهبة على ابيه فاذا لم ينعقد عليه الثلث في صورة شراؤه لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضى  
 وكلاية بضمه للصغير فيرده على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعث منك هذا ب درهم  
 فبضمه المشتري ولم يقبل شيئا ينعقد البيع (ويجوز القابل في المجلس) لانه لو لم يجز له  
 حكم العقد جبرا وهو منتف (بين قبول الكل بالكل والترك) يعني ان البائع اذا اوجب  
 في شئ فقبل المشتري في بعض ذلك او اوجب المشتري في شئ فقبل البائع في بعضه لم  
 يجز لان فيه تفريق الصفقة وخذ المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضرر للمشتري او  
 البائع لان المبيع ان كان واحدا لم يضر المشتري وان كان متعدد فالعادة ضم  
 الجيد الى الردي ونقص من الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض  
 قبل المشتري العقد في الجيد وترك الردي فزال الجيد عن يد البائع بأقل من ثمنه وفيه  
 ضرره واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى وان  
 تعدت الصفقة فله ذلك لانتفاء الضرر عن البائع واليه اشار بقوله (الاذا كرر)  
 اى البائع (لفظ بعث وفصل الثمن) شارة الى ما ذكر في الكافي ان قوله في الهداية  
 الان بين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى لا يتم الا ان يدرج تكرار لفظ العقد اذ به  
 تعدد الصفقة لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزبلي وايسر له ان يقبل بعض المبيع  
 دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البائع لفظ بعث مع ذكر الثمن لكل واحد  
 ابي حنيفة وعندهما ذلك ان فصل الثمن بان قال بعثك هذين كل واحد بكذا او بعثك  
 هذه العشرة كل واحد منها بكذا (اورضى) اى البائع بقوله) اى يقول المشتري  
 (اشتريت هذا بكذا قال القدوري ان رضى البائع في المجلس بتفريق الصفقة يصح ويكون  
 ذلك من المشتري في الحقيقة استئناف ايجاب لا قبول اورضى البائع به قبول او اعرض عليه  
 بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي قبله المشتري حصة من الثمن كالصور  
 المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن منقسم عليهما باعتبار الاجزاء  
 فتكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى عشرين او ثوبين فلم يصح  
 العقد بقول احدهما وان رضى البائع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز  
 اقول منشؤه الغفلة من مراد القدوري فان تسميته عبارة المشتري ايجابا ورضى  
 لبائع قبول لا يدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبائع ذكر الثمن في مقابلة

(قوله الا اذا كرر البائع لفظ بعث  
 وفصل الثمن) اقول هداية على قول  
 ابي حنيفة والخيار قولهما لماسا  
 البرهان او يفصل ثمنان بان يقول بعثك  
 هذين الثوبين بمائة كل واحد بخمسين  
 فانه يصح حينئذ في المختار بناؤه على  
 قولهما ان تفصيل الثمن تعدد الصفقة وان  
 لم يكرر لفظ بعث لانه لا ضرر له بعد  
 تفصيله واثن واحد فقد رضى به وشرطا  
 ابو حنيفة لتعدد تكرار لفظ البيع بان  
 يقول بعثك هذين العبدان بألف بعثك  
 هذا بخمسمائة وبعتك هذا بخمسمائة اهـ

بعض المبيع فان مجرد قول المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البائع  
رضيت قبولا لعدم صدق تعريف البيع عليه وهو مبادلة المال بالمال فظهر عدم لزوم  
البيع بالخصصة ابتداء ولهذا قلت اورضى بقوله اشتريته هذا بكذا (ويتمد) اى خيار  
القبول (الى آخر المجلس) ولا يبطل بالتماخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات  
كما مر في كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسببه واحدة فلان تعتبر ساطته  
ساعة واحدة اولى دفعا للمعسر وتحقق اللبس وانما لم يكن الخلع والعق على مال كذلك  
بل توقف الايجاب فيهما على ما وراء المجلس لاسرائلتهما اشتغلا على اليمين من جانب  
الزوج والمولى فكان ذلك مانعا عن الرجوع في المجلس (والكتاب والرسالة  
كالخطاب) حتى اذا كتب اما بعد فقد بعثك عبدى فلانا بكذا او قال لرسوله بعث هذا  
من فلان القائب بكذا فاذهب واخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبر  
الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب او الرسالة اشتريته به او قبلته نعم البيع  
بينهما لان الكتاب من القائب كخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه  
ككلام المرسل فان الرسول عليه السلام كان يبلغ قارة بالخطاب وقارة بالكتاب  
(ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع) اى يرجوع الموجب لان المانع من الرجوع  
لزوم ابطال حقي الغير وهو منتف به لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض  
بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذا  
لم يفد ملكا للمشتري لم يكن من الملك البائع حتى التملك للمشتري لا يمارض حقيقة  
الملك للبائع لكونها اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكاة قبل الحول الى الساعي فان  
المزكى لا يقدر على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالدفع لان حقيقة الملك زالت من  
المزكى فعمل حق الفقير لا تنفاه ما هو اقوى منه (و) يبطل ايضا الايجاب قبل القبول  
(بقيام ايهما) من الموجب والقابل (عن مجلسه) لان القيام دليل الرجوع والدلالة  
تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله اذا لم يوجد صريح بعارضها وههنا لو  
قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح انما وجد بعد الدلالة ولذا  
لم يعارض (ولزم) اى البيع (ايهما) اى بالايجاب والقبول (بالاخير لا احدهما في المجلس  
وقال الشافعي لكل منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا  
وانا ان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز اقول رد على ظاهره انه ان اريد بحق  
الآخر حق التملك فسلم لكنه لا يفيد الامر وان اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول  
المسئلة ويمكن دفعه بان حق التملك ثابت قبل القبول ولو لم يثبت حقيقة الملك بعده لم  
يكن للقبول فائدة زائدة بل كان وجوده وعدمه سواء مع كونه ركنا فلا حسن ان  
يقال ولنا ان الايجاب والقبول يفيدان حقيقة الملك لما قال الله تعالى يا ايها الذين  
آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة من تراض منكم فباح  
الاكل ولو في المجلس لوجود التجارة الناشئة من التراضى والبيع تجارة فدل  
باطلاقه على نفي الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو نسخ

(قوله ويبطل بقيام ايهم) اقول يعني  
لو كانا قاعدين وكذا لو كانا واقفين  
فسار احدهما او اكل القمطين فقبله  
لا يجوز في ظاهر الرواية ولو كان احدهما  
في اداء الفرض فقبل بعد الفراغ  
منه اوفى ركعة من التطوع فاضاف  
اليها اخرى فقيل لا جاز كافي شرح  
المجمع اه وفي الخاتمة ولو تباعا وهما  
عشيان قال بعضهم لا ينفق لثفرق  
المجلس بالخطوات وقال بعضهم  
ينفد اذا اجاب المخاطب موصولا  
بالخطاب اه

فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول على خيار القبول أي قبول أي قول كل واحد من المتعاقدين العقد في المجلس وفائدة دفع توهم ان الموجب بعد ما وجب لا يكون له ان يرجع لا بخيار الفسخ بعد الايجاب والقبول لا القبول المقابل للايجاب لانه ظاهر لا يحتاج الى البيان وفي الحديث اشارة الى ان الاحوال ثلاث حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال وجد فيها وانقضا وحال وجد فيها احدهما والاخر موقوف والطلاق اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال أي اجزاء من او اخر الماضي واول المستقبل وهي حال المباشرة بأن يقبل احدهما في المجلس والاخر متوقف فيه فتمين الثالثة فانهما متبايعان حقيقة حال المباشرة لا ما قبلها ولا ما بعد او يحتملها فيحمل عليها فلا يلزم ابطال حق الآخر والفرق المذكور في الحديث محمول على تفرق الاقوال بأن يقول احدهما بعث ويقول الآخر لا اشترى او بالعكس حيث لا يبق خيار بعده فان قيل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور هنا قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا مبني على قاعدة مقررة في الافتتاح والكشاف فانهم بقوا ونضيق في الركية ووسع كم الثوب والمراد في الاول جعل في الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا تغفل (و كفي) في صحة البيع (الاشارة في احوال) اعم من المبيع والتمن (غير ربوية) احتراز عن بيع درهم ودينار وحضنة ونحوها بمنسبها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لابد من مساواتها قدر الاحتمال الربا كسيأتي وانما كفت الاشارة لكونها بائع لمرق التعريف فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة قدر السلم فيه ووصفه واجبة فيه لكونه غير مشار اليه كسيأتي (و شرط معرفة مبيع مسلم) أي يحتاج الى التسميع احتراز عما اذا اقر ان لفلان عنده متاعا فاشتراه منه ولم يعرفه فانه يجوز لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهد (بما) متعلق بمعرفة (رفع الجهالة) المفضية الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع ظاهرا وأشار الى مكانه وليس فيه مسمى بذلك الاسم غيره فانه جائز كسيأتي في خيار الرؤية (و) شرط ايضا معرفة (قدر تمن) كمشرة مثلا كائن (في الذمة) احتراز عن المشار اليه كما سبق وما يحصل فيها هو الكميات والعدديات المتقاربة والموزونات كالدراهم والنانير وسائر ما يوزن اذا قبلت بالاهتمام القيمة (و) معرفة (وصفه) ككونه بخاريا او سمرقنديا لان جهاتهما تفضي الى النزاع فيعبرى العقد عن المقصود (وصح) لبيع (بمخال) أي بثن حال (وهو اجل) لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وعنه صلى الله عليه وسلم انه اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه درعدو لابد ان يكون الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب المدة وذلك يسلم في بيعها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان نص البيع مطلق كما قالوا واشترط معلومية الاجل بالدليل العقلي تقييد المطابق بالرأي وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد المطلق نسخ

(قوله ونحوها) يعني نحو الثلاثة  
بجنتها (قوله فلا يحتاج الى بيان القدر  
والوصف) اقول ولكن لا تسقط  
الجسودة حتى لو اراه دراهم وقال  
اشتريت بهذه فوجدتها زيوفا ونهرجة  
كأنه ان يرجع بالجناد كافي البرهان  
(قوله واجبة فيها) لعله واجبة فيه  
اذا الضمير راجع للمسلم فيه (قوله ولم  
يعرفه) يعني مقداره (قوله وأشار  
الى مكانه الخ) بل يصح البيع وان لم  
يشتر الى مكانه واعم منه وبيع فضيحة  
من مشترك لغير شريكه بغير اختلاط  
المثلي ولي فيه رسالة



ونسخ الكتاب بالأي لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل  
وهي لم تقيد بالملوومية لاسيما في خيار الشرط انه اذا قال بعتك هذا الى اجل او مؤجلا  
صح فيصرف الى نصف يوم او ثلاثة ايام او شهر والمقيد بالملوومية انما هو وقت الاجل  
والنص ليس بمطلق بالنظر اليه ولاذا قلت (معلوم الوقت) حتى اذا جهل وقته فسد البيع  
كالبيع الى الحصاد ونحوه وتحقق ان البيع مطلق والمطلق هو المنعروض للذات دون  
الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات وذات البيع وحقيقته ككسرت مبادلة المال بالمال فالتن معبر  
في مفهوم البيع والتأجيل من صفات اثنى فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع  
مؤجل فبالنظر الى التأجيل يكون البيع مطلقا لا يجوز تقييده بظني وامتنع وقت  
الاجل فليس من صفات البيع بل امر له نوع يتعلق بصفته فيما نظر اليه لا يكون البيع مطلقا  
فيجوز تقييده بالرأي اي فيندفع الاشكال (وبعد ما علم) لاجل (ن مات البائع لا يبطال  
الاجل وان) مات (المشتري حل المال) لان فائدة التأجيل ان ينجز فيؤدي الثمن من ثمن  
المال فاذا مات من له الاجل تمين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل (واذا منع البائع  
السلعة سنة الاجل فالمشتري اجل سنة ثانية) يعني اذا اشترى ثمن مؤجل الى سنة غير  
معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فالمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقال ليس له  
ذات (وبمطلق) اي صح البيع ثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر او جوب ذكره  
عرفت (فالعقد) اي فالعقد حينئذ يقع (على غالب النقد) اي غالب نقد البلد في الرواج لانه  
المتعارف (فان استوى) اي لم يوجد الغالب بل استوى (الرواج) في القود (لالمالية)  
بل تفاوتت فيها (فسد) اي البيع (انما بين) اي الثمن انه من اي نوع لان الجملة تنقضي  
الى النزاع كما مر (او) استوى (المالية ايضا) اي كما استوى الرواج (واختلف الاسم)  
كالاحادي والثنائي والثلاثي (صح ان اطلق اسم الدرهم على كل منهما) حيث يطلق على  
الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاث من الثالث اسم الدرهم اذا نزاع عند  
عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجوار (وصرف الى ما قدر به من كل نوع) مثلا  
اذا باع عبدا بثلث درهم فله ان يعطى القامن الاحادي او الفين من الثنائي او ثلاثة  
الآف من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في هباته  
نوع غرض (ولا يمين القدان) النقص ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا  
او لا (والفلوس النافقة) كذا في العمادية (في صحيحه) اي صحيح البيع (وان عينا)  
يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم آخر جاز عندنا  
ولا يسمع نزاع البائع وعند الشافعي يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله بآخر ولو  
هلك قبل التسليم او استحق بعده اوقبله ينقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب  
بتسليم مثله وانما قال في صحيحه لما ذكر في العمادية ان الدارهم والثناي  
يتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا يتعينان فيما ينقض بعد الصحة صورة  
الاول ما اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر او باع جارية وظهر انها ام

(قوله) وهي لم تقيد بالملوومية (الضمير  
في هي يرجع الى بعتك) واحل الله البيع  
(قوله) واذا منع البائع السلعة الخ  
اقول محل الاختلاف فيما اذا قال الى  
سنة كما ذكر اما لو قال الى رجب  
وحبس به اليه فليس له من الاجل  
غيره لانه اسم علم على رجب خاص  
فكان منصرفا الى اول رجب يأتي  
عقب العقد بانقضاء كافي البرهان  
(قوله) يتعينان في البيع الفاسد  
من الاصل) يعني من اصله لا طاريا عليه

( قوله فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح ) اقول وفي البرهان فلو فسد الصنف بالافتراق قبل قبض احد البديلين يتعين المقبوض للرد في اظهر الروايتين بناء على ان قبض البديلين قبل الافتراق شرط لصحة العقد وقبل هو شرط لبقائه على الصحة فلا يتعين رده ( قوله بخلاف ما اذا باع بمجنسه مجازفة فانه لا يصح ) يعني الا ان يكون مادون نصف صنعه فيجوز كحقيقة بمحنتين ( قوله وعن ابي يوسف ان الجواز الخ ) اقول ظاهره انه ليس بمعتمد مع انه قيد معتبر فينبه الزبلي حيث قال وهذا اذا كان الا بالانكيس بالانكيس ولا يتقبض ولا ينسقط كالفصمة والخزفي واما اذا كان ينكيس كالزبدل والقفعة فلا يجوز الا في قرب الماء استحسانا لتعامل الناس فيه وروى ذلك عن ابي يوسف اه ( قوله وقال يجوز مطلقا ) قال في البرهان وبه بقتي وذكر وجهه ( قوله لا صبرتان ) اقول الوجه لا صبرتين ( قوله وان سمي الجملتين بلا تفصيل صح في الكل ) اقول وكذا لو بين احدى الجملتين لما في شرح المجمع قيدنا موضع الخلاف بقيدتين لانه لو بين جلة الذرمان ولم بين جلة الثمن كما اذا قال بعث هذا الثوب وهو عشرة اذرع كل ذراع بدرهم او بين جلة الثمن ولم بين جلة الذرمان كما اذا قال بعث هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فالبيع جائز اتفاقا لانه بيان جلة الذرمان صار الثمن معلوما وبيان جلة الثمن صار جلة الذرمان معلومة كذا في الجامع الصغير لافاضيلنا اه

والدفعين دراهم الثمن للرد لان هذا القبض حكم الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح ( وصح ) البيع ( في الطعام ) وهو الخنطة ودقة فانه لا يتبع عليهما صفا وسيا في الوكالة ( والحبوب ) وهي غيرهما كالعدس والحنص ونحوهما ( واو ) كان البيع ( جزافا ) اي بطريق المجازفة معرب كزاف ( نو ) بيع ( بغير جنسه ) اقول له عليه الصلاة والسلام اذا اختلفت النومان فيبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا بيع بمجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الرابا ( وصح ) ايضا بيع المكبلات والموزونات ( باناء او حجير مدين ) كل منهما ( جهل قدره ) لان المانع من الصحة جهالة تقضى الى النزاع وههنا ليست كذلك لان التسليم في البيع متجهل فينذر هلاك الاناء والحجير بخلاف السلم فان التسليم فيه متأخر فالهالك ليس بنادر قبله فتمحقق فيه المنازعة ومن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكبل لا ينكيس بالانكيس كالفصمة ونحوها واما اذا كان كالزبدل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجير بتمت او باعه بوزن شي اذا جف بخف ( و ) صح ايضا في ( القدر المسمى ) واحدا كان او اكثر ( اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين ) مثلا ( بكذا ) يعني اذا قال بعثك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلاثة بكذا فالبيع جائز في القدر المسمى في عدد القفز ان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زلت الجهالة بعلم جميع القفز ان يتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا ( لا صبرتان ) اي لا يصح البيع عند ابي حنيفة في القدر المسمى اذا بيع صبرتان ( من جنسهن ) كصبرتي وروشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ( ولا ) اي لا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى اذا بيع ( متفاوتا كالثلة ) وهي قطع غنم كل شاة او شاتين بكذا ( والعدل ) المشتمل على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في ابعاضها يقتضي الجهالة المؤدية الى النزاع بخلاف الصبرة ( وان سمي الجملتين ) اي جملتي المبيع والثمن بان قال بعث هذه الثلة وهي مائة بالف درهم او بعث هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة ( بلا تفصيل ) اي لا يقول كل شاة بكذا او كل ثوب بكذا ( صح ) ( في الكل ) اجازة ( متفاوتا ولا ) معلومة المبيع والثمن ( فان باعها ) هذا تفصيل لقوله وان سمي الجملتين بلا تفصيل يعني بعد ما سمي الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة ( على انها مائة ) اي مائة قفيز ( مائة صبح البيع ) ولا تفاوت الحكم ههنا بين ان يسمى الكل قفيز ثمانيان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمى لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة كاسياتي ( وهي ) اي الصبرة ( اقل ) من المائة ( اخذه ) اي المشتري الاقل ( بمحضته ) من الثمن ( او فسح ) العقد يعني انه تخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه بالموجود ( او ) هي ( اكثر ) من المائة ( فالزائد ) على المائة ( للبيع ) والمائة للمشتري لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل في البيع كافي الثوب فيكون للبائع ( وان باع

المذروع هكذا) أي سمي الجنتين ولم يقل كل ذراع أو ذراعين بكذا صريح البيع فان  
وجد المشتري تاما اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجدته اقل خيرا ان شاء (اخذا الاقل  
بالكل) أي بكل الثمن (او ترك) لان الذرع وصف في الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية له  
بل هو في اصطلاح الفقهاء ما يكون تابعا لشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه بزيادة حسنا  
وان كان في نفسه جوهر اكد ذراع من ثوب او بناء من دار كما سبق في الايمان فان باع ثوبا  
هو عشرة اذرع ويساوي عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف  
المكيات والهديات فان بعضها منها يسمى قدر او اصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر  
كالمجموع فان حنطة هي عشرة اقفة اذا سوت عشرة دراهم كانت التسعة منها  
تساوي تسعة وقد اختلفوا في تفسير الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا  
والوصف بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن كطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول  
كاسياتي (واخذ) أي المشتري (الاكثر بلا خيار البائع) لانه وصف فكان كما اذا باعه مبيعا  
فاذا هو سابع (وان باع المتفاوت هكذا) أي سمي الجنتين ولم يفصل (صحيح) البيع  
(في الكل) حتى اذا تساوى المبيع والثمن لزم البيع لمصلحة كل منهما (الاقل والاكثر)  
قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطع على انه خسون رأسا وهذا  
العدل على انه خسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جلة المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية  
فاذا وجد المبيع زائدا او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كأنه باع  
ثوبا من احد وخسرين وهذا فاسد لانه مجهول متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان  
يحيط حصص الثوب الناقص وهي مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر ما يختلف قيمته  
(وان زاد) أي في بيع المذروع بعد ذكر الجنتين (كل ذراع بدرهم) لم يترضى لذكر  
الصبرة لما ذكر ان الحكم لا يختلف هناك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت  
(صحيح في الكل) لما ذكرنا (فان وجدته اقل او اكثر اخذ الاقل بالاقل او ترك) في  
الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار هنا اصلا بافراده  
بذكر الثمن فانهم قالوا الوصف يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما  
اذا قطع البائع يد العبد المبيع قبل القبض بسقط نصف الثمن او حكمه لحق البائع كما اذا حدث  
هيب عند المشتري او لحق الشارع كما اذا خا ط المشتري الثوب المبيع ثم اطاع على هيب  
يكون الوصف قسما من الثمن فاذا صار اصلا ووجدته ناقصا ثبت الخيار ان شاء  
اخذ بحصته وان شاء ترك لتفرق الصفة عليه والقوت الوصف المرغوب فيه  
(و) في الصورة الثانية اخذ (الاكثر بالاكثر او فسخ) لانه ان حصل له الزيادة في  
المبيع لزمه زيادة الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فيختير فلو اخذه بالاقل  
لم يكن حاملا بمقتضى اللفظ وانما قال في الاولى او ترك وقال ههنا اوفسح لان المبيع  
لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم ينقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل  
بالاقل كالبيع بالعاطى وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة في الحقيقة  
فتدبر (وجدته) أي المذروع (عشرة ونصف او تسعة ونصف اخذه في الاول

(قوله في الصورة الاولى) هي ما اذا  
وجدته اقل (قوله وفي الصورة الثانية)  
هي ما اذا وجدته اكثر

بعشرة بالخيار وفي الثانية بتسعة به) أي بالخيار وقال أبو يوسف في الأول يأخذ بأحد عشر بالخيار وفي الثاني بعشرة به وقال محمد في الأول يأخذ بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف به لأن من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها ولا يبي يوسف أنه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله أن الذراع وصف في الأصل وإنما أخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فإذا هدم ما داخل حكمه إلى الأصل وقيل في الكرياس الذي لا يتفاوت بجوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشرط لأنه حينئذ كالوزن حيث لا يضرب الفصل فيجوز بيع ذراع منه (وإن زاده) أي المقيد المذكور (في بيع المتفاوت صح في الأقل بقدره وخير) لأنه لما بين لكل منها ثمنًا كان كل منهما مبيعاً فصح في العدد الموجود ولو كانه خير لتفرق الصفقة عليه (وفسد في الأكثر) لأنه إذا كان زائد تبقى الجهالة في الردود المتفاوت فيؤدي إلى النزاع (صحيح بعشرة أسهم من مائة سهم من دار) أجماعاً (للعشرة أذرع من مائة ذراع منها) عند أبي حنيفة وعندهما جائز ذكره في غاية البيان نقلاً عن الصدر الشهيد والامام العتباتي أن قولهما يجوز البيع إذا كانت الدار مائة ذراع ويفهم هذان تعليمهما أيضاً حيث قالان عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبهه عشرة أسهم من مائة سهم وله أن البيع وقع على قدر معين من الدار الأعلى شائع لأن الذراع في الأصل اسم تشبيه يدرع بها واستبر ههنا لما يحمله وهو معين لا مشاع لأن المشاع لا يتصور أن يدرع فإذا اراد به ما يحمله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد (ولا يبين على أنهم ما هروا فإن أحدهما مروي) بسكون الراء (وإن بين ثمن كل) لأنه جعل القبول في المروي شرط جواز العقد في المروي واشترط قبول المعلوم في العقد يفسده

فصل

أعلم أن ههنا أصولاً الأول أن كل ما هو متناول اسم المبيع عرفاً يدخل في البيع وإن يذكر صريحاً والثاني أن كل ما كان متصلاً بالبيع اتصال قرار كان تابعاً داخل في المبيع وما لا فلا قالوا إن ما وضع لأن يفصله البشر بالآخرة ليس باتصال قرار وما وضع لأن يفصله فهو اتصال قرار والثالث أن ما لا يكون من القسمين أن كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والأفلا إذا قدر هذا فنقول (لا يدخل العلو بشرائه بملك حقه له ونحوه) أي مرافقه وبكل قليل وكثير هو فيه أو منه لأن البيت اسم لما يبات فيه والعلو مثله والشئ لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه إلا بالنقصان عليه (ولا) يدخل العلو أيضاً بشرائه (منزل الابه) أي بالقييد المذكور لأن المنزل اسم بين الدار والبيت إذ يتأني فيه مرافق السكنى بنوع قصور بانتهاء منزل الدواب فيه فاشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعاً عند ذكر الحقوق واشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدون (وإذا دخل هو) أي العلو (والبناء ومفتاح غلق متصل) باب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فإنه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد (والكنيف بشرائه دار بمحدوده بابه) أي بدون ذكر ذلك القيد أما العلو فلأن الدار اسم بدار هليه الحدود والعلو منها وكذا

(قوله) يعني به الامام وهو دليل  
اصل المسئلة (قوله في بيع المتفاوت)  
يعني كما إذا باع عدلاً

فصل

(قوله) والبناء ومفتاح غلق متصل  
والكنيف بشرائه دار الخ) أقول وكذا  
ينبغي بشرائه بيت ومنزل ولم أقف على  
نقل فيما ثم رأيت في التتار خاتمة أنه  
يدخل في شراء البيت ولما كانت الدار  
اسماً لا عرفاً فليتوهم هدم دخول البناء  
نص عليه لأن البناء وصف ذاتي فيها  
فدخل ذلك ضرورة وأما البيت  
والمنزل فحقيقة فلهما لا تكون إلا بالبناء  
فلا احتياج لذكره والنص على دخوله

البناء واما الافتتاح فلان القلق المتصل جزء منها وافتتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية  
لانه كالجزء منه اذ لا ينفع به الاب والفقول ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل  
ولو من خشب لا غير المتصل والسريير كاسلم كذا في الكافي (لا) اي لا يدخل في بيع الدار  
(الظلة والطريق والشرب والمسيل الاب) اما الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق  
فأخذت حكمه واما الطريق والمسرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود وليكنها  
من الحقوق فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها قد لا تتقاع ولا  
يحصل الاب بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة (ويدخل الشجر) وان لم يسمه (لا الزرع)  
لابل التسمية (بشراء الارض) لان الشجر متصل بها لقرار فاشبه البناء والزرع متصل به  
للفصل فاشبه متاعا فيها (ولا الثمر بشراء شجرة) لان الاتصال وان كان خلفيا  
فهو لقطع لالبقاء فصارت كالزرع (الابكل ما فيها او منها) لانه حينئذ يكون من البيع  
(لا يحقونها) لانه ليس منها (لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بطلا) لانه ليس بمنفعة به  
وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز ايراد العدة عليه بانقراده وان باع على ان يتركه  
الى ان يدرك لم يحز وكذا الرطة والبقول (بعدها يصح ان شرط تخلية المشتري) اي  
تخلية ارض البقل بان يقطعها او يرسل عليه دابته فتأكل كل شيء يثمنه يصح لان الشرط  
مقتضى العقد فلا يفسده (ويجوز بيع حصته من شريكه) اوجو والمقتضى وعدم المانع  
لانه بالنظر اليه كالأصل لا بالاعتباط ملكهما (مطلقا) اي سواء بلغ او ان الحصاد او لا  
(ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد) لانه حينئذ ينقلب الى الجواز كما اذا  
باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه ولو كان الارض والزرع  
مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الزرع من شريكه او اجنبي بغير رضا شريكه جاز  
وقام المشتري مقام البائع ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان  
لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان متعديا في الزراعة  
كانت اصابه بخلاف بيع النصف كذا في الخلاصة (كذا منفرد باع كله) اي جاز بعه ايضا ان  
لم يفسخ الى الحصاد اذ حينئذ يرتفع الفساد (باع سمكة فيها درة لم تدخل في البيع) يعني  
اصطاد سمكة في بطنها درة فملك السمكة والدره اثبتت اليه فلو باع السمكة  
لم تدخل الدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز  
(صح بيع البر في سذله والباقل) بتشديد اللام والقصر واذا قلت الباقل بالمدخفت  
اللام كذا في الصحاح (والارز والسمسم في قشرها الاول) وكذا الجوز والوز  
والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السذلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك  
كله لانه ان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجذعه ولنا ما روى  
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهى وعن بيع السنبل حتى يبيض  
وبأمن العاهة وحكم ما بعد الناية بخلاف حكم ما قبلها قال في العناية وفيه نظر لانه استدلال  
بمفهوم الغاية والاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهى يقتضى المشروعية اقول فيه بحث  
لان المشروعية التي يقتضى النهى من الافعال الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم

(قوله لا غير المتصل الخ) كذا قال  
الزباني ثم قال وهذا في عرفهم وفي  
عرف اهل مصر ينبغي ان يدخل المسلم  
وان كان منفصلا (قوله لا اي لا يدخل  
في بيع الدار الظلة الى قوله الاب) اقول  
وكذا ظلة الخانوت ان لم يذكر المرافق  
لا تدخل كافي الخاتبة (قوله ويدخل  
الشجر) اقول ولو غير ثمر او صغيرا  
فانها يدخلان على الاصح كافي البرهان  
وما كان هنيئا في الارض من الكرات  
يدخل في البيع المطلق على الصحيح لانه  
يبنى سبعين بمنزلة الشجر لاما كان ظاهرا  
كافي فاضحان (قوله ولا الثمر) اقول  
وان لم يكن له قيمة في الصحيح ويكون  
للبيع كافي البرهان والورد وورق  
التوت والاس ونحوها كالثمار كافي  
شرح المجمع (قوله وبعدها يصح)  
يعني بعد صيرورته بطلا (قوله كذا  
منفرد باع كله اي جاز بعه ايضا ان لم  
يفسخ الى الحصاد الخ) اقول بخلاف  
هذا ما قدمه من صحة بيع الزرع اذا  
صار بطلا (قوله صح بيع البر في سذله  
الخ) اقول وهذا بخلاف حب القطن  
وبزر البطيخ ونوى تمر بعينه لعدم صحة  
اطلاق اسم ذلك المبيع على ما اتصل به  
من الثمر والبطيخ والقطن لا يقال هذا  
بزر بل بطيخ وكذا الباقي فلا يصح البيع  
اما الخلطة وان كانت في سذلهما يصح  
ان يقال هذه خلطة وكذلك سائر  
الحبوب في سذلهما يقال هذه ذرة  
وهذا ارز ويلزم البائع تخليصه من سذله  
بدباسة وتدرية في المختار كافي البرهان

(قوله فانها) لفظة زائدة تحذفها استقيم (١٥١) العيار اذا لا يصح معها قوله ان كانت قائمة يردّها لانه لا يتصور رد المتكف

باب خيار الشرط والتعيين

(قوله) واراد بالاول ان يكون العاقد

مخير بين قبول العقد ورده) اقول وهو

موضوع للفسخ عندنا لا الاجازة فاذا

فات الفسخ لم يلزم العقد وقال الامام مالك

رحمه الله تعالى الاجازة فاذا مضت المدة

فات الاجازة فيفسخ العقد كافي البرهان

(قوله) وقده هاهنا على باقي الخيارات لانها

بمعنا ابتداء الحكم) اقول هذا مسلم في

خيار الشرط اما خيار التعيين فمفعول الحكم

ابتداء فيه فقيه نظر اذا حدد ما فيه التعيين

غير ممنوع الحكم فاته انه مخير في بيان

ذلك بناء على القول بانه لا يشترط في هذا

العقد خيار الشرط كما ذكره في الجامع

الكبير وقال فخر الاسلام هو الصحيح

اما على القوم يلزم خيار الشرط فيه كما

هو في الجامع الصغير وقال شمس الائمة

هو الصحيح فسلم ايضا فتأمل (قوله)

فاسد اتفاقا كما اذا قال اشتريت على اني

بالخيار) اقول يخالف هذا ما في الخاتمة

رجل اشترى شيئا فقبضه ثم قال له البائع

بعد ايام انت بالخيار فله الخيار مادام في

الجلس ويكون هذا بمنزلة قوله لك اقالة

هذا البيع اه ثم قال اشترى شيئا وشرط

الخيار لنفسه ولم يؤقت كان له ان يفسخ

البيع (قوله) او على اني بالخيار اياما

اقول مقتضى قوله لم وحاشا لا يكلمه

اياما يكون على ثلاثة ان يصح وبصرف

التي تصحها الكلام العاقل وصراف

الغاشه والا فالفرق بينهما (قوله) فلا

يوجد البيع مالم يرضيا) اقول لو قال فلم

يلزم البيع مالم يرضيا لكان اولي فتأمل

مشروعية الوصف وهو عين الفساد فالدليل يفيد خلاف الدعي لان الدعي صحة البيع  
والدليل يفيد فساد بل الصواب ان يقال ان الاستدلال به مبنى على ما قال صاحب المجموع  
في البدائع ان الغاية عندنا من قبل الاشارة لا المفهوم او على ما قال صاحب التلويح في  
بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه (و) صح بيع (ثمرة وان لم يبد  
صلاحها) لانهم مال متقوم حالا او مالا (ولزم) على المشتري (قطعها) اذا اشتراها مطلقا  
او بشرط القطع (وشرط بقائها) على الشجر حال البيع (يفسده) لانه شرط لا يقتضيه  
العقد وفيه نفع للمشتري (وجده) اي الثمن (زبوا) ليس له استرداد السلعة وجبها به  
اي بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فله حق حبسها حتى يستوفي ثمنها فان سلمها الى المشتري  
باطل حقه في الحبس وليس له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بالثمن فلو قبض الثمن وسلم  
المبيع ثم وجد الثمن زبوا لم يكن له استرجاع السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك  
(قبض زبوا) بدل الجياد) يعني كانه على آخر دراهم جياد فاستوفي زبوا على  
ظن انه ابيعها فانها (ثم علم) انها زبوا (ان كانت قائمة يردّها ويسترد الجياد والا)  
اي وان لم تكن قائمة سواء كانت هالككة او مستهلكة (نلا) اي لا يرد ولا يسترد  
وقال ابو يوسف يرد مثل الزبوا ويرجع بالجياد لان الرجوع بالنقصان باطل  
لاستلزامه الرابوا ولا وجه لابطال حقه في الجوده لعدم رضاه فكان النظر فيما عيناه  
ولهما ان قضاء الدين حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء  
وهو ممنوع لهلاك ما به حصل القضاء انما قال زبوا لانها لو كانت رصاصا او ستوفة  
ترد اتفاقا وانما قال ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوفة سقط حقه (اشترى شيئا  
وقبضه ومات مفسا قبل نقد ثمنه فالبائع اسوة الغرماء) يعني اشترى شيئا وقبضه  
ولم ينقد الثمن حتى مات مفسا فالبائع اسوة الغرماء يقتسمونه ولا يكون البائع احق به  
وهذا الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه فالبائع احق به اتفاقا

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع تارة يكون لازما واخرى غير لازم واللازم مالا خيار فيه بعد وجود  
شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ويكون اللازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط  
والتعيين واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده واراد  
بالثاني ان يشتري احد الشئيين او الثلاثة على ان يمين اياها وقدمهما على باقي  
الخيارات لانها بمنع ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم  
واخر خيار العيب لانه يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط انواع فاسد ووفقا كما اذا قال  
اشتريت على اني بالخيار او على اني بالخيار اياما او على اني بالخيار ابد او جائزا ووفقا  
وهو ان يقول على اني بالخيار ثلاثة ايام فما دونها ويختلف فيه وهو ان يقول على اني  
بالخيار شهر او شهرين فانه فاسد عندنا في حنفية وزفر والشافعي وجاز عندنا في يوسف  
ومحمد (جاز) اي خيار الشرط (للمتبايعين) اي لكل منهما (معا) فلا يوجد البيع

بالمريض (ولا حد لغيرهما) كسأني (الى ثلاثة ايام) الى آخره اقوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ اذا باعت فقل لا خلافة ولى الخيار ثلاثة ايام وجه الاستدلال ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو الزوم فيكون مسفداً له لكنه يجوز بهذا الصمدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ باعت على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه (لاكثر) وقال يجوز اذا سمي مدة معلومة (وان اجاز) اي من له الخيار بعد العقد الى اكثر من ثلاثة ايام (فيها) اي في ثلاثة ايام (جاز) البيع لزوال الفساد قبل تقرر (ان شرى) لم يذكره بالفاء كذا ذكر في الوقاية اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليشترع عليه بل اورده عقيداً لانه في حكمه معنى (على انه لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صحيح والى اكثر لا الا ان ينقده في الثلاثة) قالوا لان هذا في معنى اشتراط الخيار اذا الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقاً به اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس ودفعه ان المقرر في كتب الاصول عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس الخفي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الخاف حكم ثبت على خلاف القياس بغيره بطريق دلالة النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل ههنا كما لا يخفى على الناظر المتأمل (ولا يخرج البيع بخيار البائع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالرضا ولا يتم مع خيار وهذا او اعتقه البائع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع (فان قبضه المشتري فهلك) في يده في مدة الخيار (ضمن قيمته) لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفاً لانفاذ بدون المحل فبقى مقبوضاً في يده على سبب الشراء وفيه القيمة ولو ذلك في يد البائع هلك عليه وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق (ويخرج البيع عن ملك البائع) بخيار المشتري (يعني اذا كان الخيار للمشتري انقط بخرج البيع عن ملك البائع لزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار (فان ذلك) المبيع) عنده اي المشتري (ضمن الثمن) فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة هي وبسبب اني انه اذا دخله سبب يمنع الرد اذا امتنع لزوم العقد وتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف اذا كان الخيار للبائع لان الخيار اذا كان له يملك والبيع موقوف كما هو فيلزم القيمة (ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقال لا يملكه لانه خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان ملكاً بالمال ولا نظيره في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لا يجمع البذل لان في ملك شخص واحد حكماً بالمال ووضوفاً ولا نظيره في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظراً للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لاله بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه (وله) اي اعدم ثلث المشتري لايبيع (فروع الاول) لو اشترى زوجته بقبول الكاح (لعدم ملك الامين المنزل له) (الثاني ان وطئها) اي وطئ المشتري بالخيار زوجته (جاز له ردها) لان وطئها

(قوله وان اجاز فيها جاز البيع لزوال الفساد قبل تقرر) اقول هذا عند اهل العراق من اصحابنا فان عندهم ينعقد فساداً ابتداء اذا اظهر دوام الشرط وعند شمس الاثمة وفخر الاسلام والخراسانيين ينعقد موقوفاً وبالسقاط فيلزم الرابع ينعقد صحيحاً وهذا اوجه كما في البرهان وذكر وجهه (قوله ولا يخرج المبيع بخيار البائع ويخرج بخيار المشتري الخ) اقول هذا الحكم فيما اذا انفرد احدهما بالخيار واما لو كان الخيار لهما جميعاً فلا يثبت حكم العقد اصلاً كما في الخاتمة ثم قال ولو كان البيع بشرط الخيار لهما فبات احدهم لزم البيع من جانبه والاخر على خياره اه

بالنكاح لا يملك لمن لا يمنع الرد (الافى البكر) لانه تمسك وسياق انه يبطل الرد (الثالث ان  
اشترى قربة لا يعتق عليه في المدة) اهدم الملك فيها والعق مرتب عليه (الرابع كذا) اي  
لا يعتق ايضا (من شراء قائل ان ملكك عبدا فهو حر) اهدم وقوع الشرط (الخامس  
حيضه في المدة لا يهدم الاستبراء) لانه انما يجب بعد ثبوت الملك لم يثبت (السادس  
ان ردت الامة المشتراة) اي بالخيار (على البائع فلا استبراء عليه) اذ لم يملكها المشتري  
ليجرد الملك فيجب الاستبراء (السابع من ولدت في المدة بالنكاح ام تصرام ولد) يعني  
ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك  
الرد وانما قلنا في البائع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار لان  
الولادة عيب (الثامن انه) اي المبيع بالخيار (بمالك على البائع ان قبضه المشتري باذنه  
واودعه عنده) اي عنده البائع لا ارتفاع القبض بالرد اهدم الملك (التاسع بقي خيار  
ما دون شري وبراءه بائنه عن ثمنه في المدة) اي ان اشترى عبدا ما دون شيئا بالخيار  
وابراءه بائنه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لم يملكه كان رده في المدة متامرا  
من التملك ولما دون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله (العاشر  
بطل شراء ذمي من ذمي خيرا بالخيار ان اسلم) اثلا يملكها مسلما باسقاط خياره (ومن له  
الخيار سواء كان بائنا او مشتريا واجنبيا فله ان يفسخ بوله ان يجوز فاذا اراد الاجازة (يجوز  
بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه) اي بدون علمه ولو كان قايما وقال ابو يوسف  
والشافعي له انقضاض ايضا بدونه كالا جازة ولانه مسلط عليه من قبله ولهذا يشترط  
رضاه كالموكل بالبائع فان له ان يتصرف فيما وكل به بلا علم الموكل انه مسلط من قبله  
ولهما ان يتصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرض عن الضرر لان الخيار ان كان للبائع  
جازا ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة اقيمة بهلاك المبيع  
وان كان للمشتري جازا ان لا يطالب البائع لسلمته ومشتريا وهذا نوع ضرر في وقت قبض على  
علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه واثق له فيها ولا نسلم انه  
مسلط عليه من قبله كيف وهو بنفسه لا يملك التقض وانما يقض ليكون العقد  
غير لازم وعورض بان ما ذكرتم من الزام الضرر وان دل على اشتراط العلم ولكن  
عندنا ما ينفيه وهو انه ان لم ينفرد بالقبض لربما اختلف من ليس له الخيار الى مضى  
المدة فيلزم البيع اجيب بانه ضرر مرضى به منه حيث ترك الاستيثاق باخذ الكفيل  
مخافة اتيته (وان نقض العقد) من له الخيار (فلو علمه) اي علم الآخر القبض  
(في المدة انقضاض) العقد لمصول العلم به (والا) اي وان لم يعلم به في المدة بل يبيدها  
تم العقد انقضاض المدة قبل الفسخ (ولا يورث هذا) اي خيار الشرط بمعنى ان العقد  
لا يفسخ بفسخ الوارث كما كان يفسخ بفسخ المورث حال حياته فاذا كان الخيار  
للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث البائع واذا كان للمشتري  
ومات ملك وارث المشتري بالخيار فان قبل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن  
مالكا قلنا العقد الموجب للمالك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا

(قوله الا في البكر) يعني اذا كانت هذرا  
بازال عذرتي (قوله ولا ينقض بدونه اي  
بدون علمه) اقول هذا انقضاض بالقول  
قوله وقال ابو يوسف والشافعي له انقضاض  
ايضا بدونه) قول محل الاختلاف في  
النقض بالقول اما النقض بالفعل كالبيع  
بالعق وتوابعه والوطء ودواعيه بشهوة  
ضمني فلا خلاف في جوازه مع غيبة  
الاخر كما في السراج والبرهان (قوله  
ولانه مسلط عليه من قبله) الواو تقضي  
معهطو فاعليه وليس وفي بعض النسخ لم  
تثبت وهي سالمة من الاعتراض فتأمل



فإذا بطل الخيار في حق الوارث ظهر أثر المو جب للمالك فتدبر وقال الشافعي بورث منه  
لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين واجبه والله لو مات من عليه الخيار  
وهو من لا خيار له يبقى الخيار ولذا ان الارث فيما قبل الانتقال والخيار ليس الا مشيئة  
وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين لما سأتى (ولا) بورث ايضا (خيار الرؤية)  
لانه ايضا ليس الا مشيئة واردة حتى ان المشتري او مات قبل الرؤية فليس لورثه الرد  
بعدها كما كان له (و) لا خيار (التعيين) لماذا كبر بل ثبت للوارث ابتداء لا اختلاط ملكه  
بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع وتم (و) لا خيار (العيب) بل المورث استحق  
المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا ثبت له الخيار فيما تعيب في يد البائع بعد موت  
المورث وان لم يثبت للمورث (شرطه) اى الخيار (احدهما) يعنى ان احدا العاقدين اذا  
شرط الخيار (غيرهما) جاز (فاى) من العاقدين والغير (اجاز او نقض صح) استحسنانا  
والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه للغير  
كالثمن ووجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد يثبت بالنسبة عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء  
فيعمل هو نائباً عنه تحججهما لتصرفه فيكون لكل منهما الخيار (وفي اجازة احدهما) من  
الاصيل والنائب (ونقض الآخر الاول اولى) اوجوده في زمان لا يزاحه غيره فيه  
(وفي المعية) اى ان خرج الكلامان منهما ما يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب  
يستفيد التصرف منه وتصرف الناقض في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والنقوض  
لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان (النقض) اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامه اذا اجتمعا  
كان نكاح الحرة اولى لانه بر دعى نكاح الامة بلا عكس ولان الاحتياط فيه اذا فسخ  
يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجع على المبيع (باع  
عبدن بالخيار في احدهما ان فصل) اى الثمن (وهين) اى يحل الخيار (صح) اى العقد  
(والافلا) وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين مافيه الخيار وهو  
فاسد لجهالة المبيع والثمن لان مافيه الخيار كالخارج من العقد لانه مع الخيار لا يفقد  
في حق الحكم ففى الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها ان يفصل الثمن ويعين  
مافيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن معلومين وقبول العقد في مافيه الخيار وان  
كان شرطاً لانقاذ العقد في الآخر لكنه غير مفسد لكونه محلاً للبيع كالجمل بين  
قن ومدير والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهو فاسد فبهما لجهالة المبيع  
او الثمن وان اشترى كيلي او وزنيا او عبداً واحداً على انه بالخيار في نصفه صح فصل  
الثمن او لالان النصف من الشئ الواحد لا يتفاوت فقيمه ايضا لا تتفاوت فاذا  
كان ثمن الكل معلوماً كان ثمن النصف ايضا معلوماً مبيع فالبيع معلوم اذا الشروع  
لا يمنع الجواز كذا في الكافي (وصح التعيين فيما دون الاربعة) وهذا خيار  
التعيين يعنى اشترى ثوبين على ان يأخذ ايها شاء بشرة جاز وكذا الثلاثة  
استحسنانا وان كانت اربعة ففسد وهو القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر  
والشافعي وجه الاستحسان انه في معنى شرط الخيار اذا الجواز ثمة للحاجة الى التأمل

(قوله ولا خيار التعيين ولا خيار العيب)  
اقول في الارث في هذين الخيارين فيه  
نظر لمخالفة كلهم من ان الارث جار  
في خيار التعيين والعيب فتأمل (قوله)  
وشرطه احدهما لغيرهما جاز) اقول  
ولا يتقيد باحدهما بل لكل منهما ان  
يشترطه لغيره (قوله فاذا اجتمعا كان  
النقض اولى) اقول هذا على الاصح  
وهو رواية كتاب المؤذون كافي البرهان  
(قوله كذا في الكافي) اقول وفي التعيين  
مع زيادة ولا فرق بين ان يكون الخيار  
للبيع او للمشتري (قوله يعنى اشترى  
ثوبين على ان يأخذ ايها شاء) ظاهره  
ان الشراء وقع في الجمع ابتداء وقال  
الزيلعي وهو ان يبيع احد العبدن او  
الثوبين على ان يأخذ ايها شاء اه  
وقال في البرهان واشترى ثوبين ثوبين  
او من ثلاثة على ان يعين ايها شاء اه  
فهذا مخالف لما صوره المسئلة والصواب  
ما صوره الزيلعي والبرهان لان  
المنصوص عليه ان احدهما مضمون  
عليه بالثمن والاخر امانة في يده لقصده باذر  
ماله لا على سوم الشراء اه وهذا لا يتأتى  
الا فيما اذا اشترى احدهما فليتأمل

(قوله ثم قبل بشرط ان يكون في هذا

العقد خيار الشرط) قال الكمال  
اختلف المشايخ فيه قبل نعم كما هو المذكور  
في الجامع الصغير تصوير اهل ما ذكرناه  
ونسبه قاضيان الى اكثر المشايخ وقال  
شمس الائمة في جامعه هو الصحيح (قوله  
وقبل لا بشرط) هو المذكور في الجامع  
يعني الجامع الكبير والمذكور في الجامع  
الصغير من الصورة وقع اتفاقا لا قيذا  
وصححه فخر الاسلام وقال الصحيح عندنا  
انه ايش بشرط وهو قول ابن شجاع اه  
(قوله واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد  
من توقيت خيار التعيين بالثلاث الخ)  
اقول وكذا ذكره الزيلعي ثم قال بعده قال  
العبد الضعيف هنا الله عند الميزان كـ  
خيار الشرط فلا معنى لتوقيت خيار  
التعيين بخلاف خيار الشرط فان  
التوقيت فيه يقيد لزوم العقد عند مضي  
المدة وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه  
لازم في احدهما قبل مضي الوقت ولا  
يمكن تعيينه بمضي الوقت بدون تعيينه  
فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغلب على  
الظن ان التوقيت لا يشترط فيه اه اقول  
نفي الزيلعي معنى خيار التوقيت وفائدته  
عند عدم شرط الخيار مسلم باعتبار ما ذكر  
اما سلب المعنى والفائدة عنه اصلا فلما قل  
ان يقول لانسلم ذلك بل له معنى وفائدة  
هما دفع ضرر البائع لما يلحقه من مطل  
المشتري التعيين اذا لم يشترط فيقوت  
على البائع نفسه وانصرفه فيما عدا كراه  
ثم ان المصنف رحمه الله لم يذكر ما اذا  
شرط خيار التعيين للبائع وقد اختلف  
المشايخ فيه فذكر الكرخي في مختصره  
انه يجوز استحسانا قالوا واليه اشار في  
الزيادات وذكر في المجر دانه لا يجوز اه

اختار الارفق والافرق مع انه مخالف لمقتضى العقد فلما احتجنا الى اختيار من يشق  
به او من يشتره له فجوز البيع على هذا الوجه دفعا للحاجة والجهالة انما توجب الفساد  
اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى النزاع لان الامر  
صار مفوضا اليه فيختار ايا شاء ويرد الآخر والحاجة تدفع بالثلاث لاشتمالها على الجيد  
والردي والوسط وفي الاربعه وان لم يوجد النزاع لكن لم توجد الحاجة وهذه الرخصة  
قائمة بهما فلا تحصل باحدهما ثم قبل بشرط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل  
لا بشرط واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاث عند مضي  
مهلة عند مضيها (اشترى بالخيار فرضي احدهما لا يرد الآخر) يعني اشترى رجلان عبدا  
على انهما بالخيار ثلاثة ايام فرضي احدهما دون الآخر فليس الآخر ان يرد عنداني  
حقيقة رحمه الله وقاله الرد (وكذا خيار العيب) يعني اشترى باعبدا فظهر عيبه فرضي  
احدهما لا الآخر (والرؤية) يعني اشترى شيئا لم يراه فراه احدهما فرضي لا الآخر  
فانهما ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع  
لدفع الغبن وكل منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا باطل الآخر خياره لم  
يحصل مقصوده ويلحقه به ضرره انه ان اشترى خيارا لم يثبت له الا خياره بالانفراد  
فلا يفر داخدا بالباردا قول تحقيقه ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبائع والخلع  
ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستقل واحد منهما فيه كاو كالة فانه  
اذا وكل رجلين بالبائع ونحوه لا يقدر احدهما على التصرف بدون الآخر لان الموكل  
رضي برأيه لا رأى احدهما بخلاف التوكيل بطلاق زوجته بلا عوض او ادا ودية  
او نحوهما فانه لا يحتاج الى الرأي بل تعبير محض ومارة الواحد والاثني فيه سواء (ويطاله)  
اي خيار الشرط (الاخذ بالشفعة دارا) مفعول الاخذ (بعت) صفقة دار (بجنب) حال  
من دار او صفقة اها (ما شرط) الخيار (فيه) وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على  
انه بالخيار فبعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة فهو رضالا طلب الشفعة دليل اختياره الملك  
فيما لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل وهو بالاستدامة فيضمن سقوط الخيار سابقا عليه  
فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فتبين ان الجواز كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية  
فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة له ان يرد الدار الاولى  
بخيار الرؤية او عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط  
لانه لو قال ابطلت خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لا يبطل قبل  
الرؤية لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سيأتى كذا في غاية البيان (ويطاله ايضا  
(تعييه) اي تعيب ما شرط فيه الخيار (عما) اي يعيب (لا يرتفع) كقطع يده فان  
الرد حينئذ يمنع حتى لو مرض وزال جازرده (ويطاله) ايضا (مضى المدة) لان الخيار  
لم يثبت له الا فيها كالحبرة في وقت مقدر لم يبق اها الخيار بعد مضيه (ويطاله ايضا  
(تصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او) تصرف (لا يخل الا في الملك كالاوطء  
والقبول وللمس بشهوة او) تصرف (لا ينفذ لافيه) اي في الملك (كالبيع والرهن

أو الإجارة أو الهبة) فإن كلا من هاتين دليل اختيار المالك واستبقائه (في البيع والركوب مرة) ونحو ذلك فإنه يفعل للاختيار والتجربة فلا يدل على الاستبقاء (أشترى بالخيار إلى العقد دخل) أي العقد فيكون مخيراً في العقد أيضاً وكذا لو قال إلى الظهر أو الليل دخل الظهر وقيل عندنا في حقيقة رجاء الله وعندهما لا يدخل لأن العقد ونحوه مجهول غاية والغاية لا تدخل في الغاية كالليل في الصوم وله أن الغاية إذا كانت لمدا الحكم اليه لا تدخل كالليل في الصوم فإنه يتناول الصوم ساعة فإذا قل إلى الليل مداخلكم اليه لا تدخل وإذا كانت لا يخرج ما وراءها بقي موضع الغاية داخلها كما في المطلق إلى اليد ينظم الآباط وكان ذكر الغاية لا يخرج ما وراءها بقي موضع الغاية داخلها ونحوه اقتصر على أنه بالخيار ثبت الخيار مؤيداً فيفسد البيع فأسقطت الغاية ما وراءها بخلاف التأجيل فإنه لو باع مؤجلاً إلى رمضان لم يدخل رمضان فإن أطلق التأجيل بأن قال بعثت مؤجلاً ولم يؤقته لا يتأيد بل يصرف إلى نصف يوم أو ثلاثة أيام أو شهر أو أشهر بقى فكانت الغاية لمداخلكم إليها فلم تدخل (والقول للذكر في الخيار) يعني إذا اختلفت العقائد في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكره مع اليقين في ظاهر الرواية لأن الخيار لا يثبت إلا بالشرط فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كافي دعوى الاجل (والمضى) أي إذا اختلفا في معنى المدة فالقول لمنكره لأنهما تصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعى أحدهما السقوط بمعنى المدة فكان القول للذكر (والزيادة) يعني إذا اختلفا في قدره فالقول لمن يدعي إحصاء الوقتين لأن الآخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر (أشترى عبداً بشرط خبزه أو كتبه أو وجدته بخلافه أخذه بثمنه أو تركه) لأن هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في العقد ثم دونه بوجوب الخيار لأنه لم يرض به دونه وذلك بأن لا يقدر على الخيار والكتابة قدر ما ينطبق عليه اسم الخيار والكتابة فيثبت مخير بين القول بجميع الثمن وبين الرد إذا لم يمنع الرد بسبب من الأسباب (كشراء مائة على أنها حلوب أو لبون) ولم توجد ذلك (فإنه يخير) لما ذكر (بخلاف شرائها على أنها حامل أو تحلب كدار طلاء) حيث يفسد العقد لأن ذلك ليس من قبيل الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد إذا لا يعرف ذلك حقيقة (أشترى بجارية بالخيار فرد غيرها) بدلها قائلاً (بأنها المشتراة) فتنازع البائع والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التمييز وليس للبائع بينة (فالقول له) أي للمشتري مع اليقين (و) جاز (للبائع وطؤها) لأن المشتري لما ردها رضى بتلكها من البائع بذلك الثمن فكان للبائع أن يتلكها كذا في الوقعات

#### باب خيار الرؤية

(جاز البيع والشراء لمالم يراه) أي البائع والمشتري يعني يجوز أن يبيع رجل شيئاً ملكه ولم يره كما إذا أورثه وكذا يجوز أن يشتري رجل شيئاً لم يره لما روى أن عثمان رضي الله تعالى عنه باع أرضاً له بالبصرة من طلحة بن عبد الله رضي الله عنه فقيل لطلحة أنك قد غنيت فقال إلى الخليلان اشتريت مالم أره وقيل لعثمان رضي

(الله)

قوله اشترى عبداً بشرط خبزه أو كتبه) الخ أقول ولو شرط أن العبد يكسب كذا وكذا فإنه يفسد (قوله) إذا لم يمنع الرد بسبب من الأسباب) أقول وإذا منع يقوم كاتباً أو غير كاتب وينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين فيرجع المشتري بنسبته من الثمن ولا يرى الحسن من أبي حنيفة أنه لا يرجع والصحيح ما في ظاهر الرواية كافي البرهان (قوله) كشرائها على أنها حلوب أو لبون الخ) أقول منهم الفاسد على رواية الطحاوي ويفسد على رواية الكرخي

#### باب خيار الرؤية

ثبت حكماً لا بالشرط وهو مانع تمام الحكم وهو لزوم الملك ولا يتوقت كما سذكره (قوله) جاز البيع والشراء لمالم يراه) يعني أن اشترى إلى المبيع مستورا أو مكانه كما سذكره والا فلا يجوز البيع بالإجماع كذا ذكره في النهر عن المبسوطاه وفي التبيين ما يفيد اشتراط تسمية المبيع لتنتفي الجهالة ولنا فيه رسالة

(قوله واتفقائه، وجود في ملكه) المراد الاتفاق على وجود المبيع لا بشرط كونه في ملك البائع لجواز بيع الوكيل والوصي والمتولي والمضارب ونحوه (قوله يعني اذا قل رضيت ثم رآه ان يرد) انما صدر بعبارة يعني لان قوله وان رضى قبلها يصدق بالرضا الفعلي فاستقر عنه بالقول كما قال في شرح المجموع ان اجازة بالقول قبل الرؤية لا يزول خياره وان اجازة بالفعل بان تصرف فيه يزول واما الفسخ بالقول فبحال قبل الرؤية لعدم لزوم العقد (قوله دون البائع) يشير الى انه لو باع عينا بيمين ولم يركل منهما ما يحصل له من الرضى ثبت لكل الخيار لان كل واحد منهما مشترك في الضم (١٥٧) الذي يحصل له كفا الجوهرة في شرح المجموع قال (وضع الخلاف في المبيع

اذلا خيار في الثمن الدين اتفاقا واما الثمن ليس فقهه بخيار عندنا لانه بمنزلة المبيع اه (قوله لا توقف) اي ليس له وقت معين على التمسك وشئت في جميع العمر وقيل مؤقت بوقت امكان الفسخ اذ ارآه كافي شرح المجموع (قوله ولا يشترط الا في الشراء الخ) يشير الى ضابط ذكره في البرهان بقوله وشئت في كل عين ملكك بعد مقتضى الفسخ الشراء فلا يشترط اسلم فيه ولا في الايمان الخالص للثبوت كل في الذمة ولا في المهر وبدل الخلع والصالح عن القصاص لعدم قبولها الفسخ اه قلت وينبغي ان يكون كذلك بدل العتيق والكتابة (قوله الا اذا كان الباقي اردا ما رأى فحينئذ يكون مخيرا) يعني خيار العيب لما قال في شرح المجموع ثبت له خيار العيب لا خيار الرؤية سواء كان في وطاء واحدا واهية مختلفة فاه وقال الزيلعي يكون مخيرا في الباقي وفيما رأى كيلا يلزم طريق الصفقة قبل التمام لانه مع الخيار لا تتم (قوله وان تفاوتت كالتباين والدواب) اي والبطيخ والصفيرجل والمان ونحوه (قوله وقال صاحب الهداية الخ) قد اقتصر عليه صاحب الاختيار بقوله وان كان كيلا او موزونا وهو الذي يرضى بالانموذج او معدودا

الله عنه انك قد ثبتت فقال لي الخيار لاني بمت مالم رده فحكما جبرين مدمم قضى بالخيار المصلحة وكان ذلك بمحض من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين (حضر) اي سوا حضر (المبيع) الغير المرئي (في مجامع) بان يكون زينا في زق او راف في جوارق او درة في حقة او ثوباني كم او جارية متقبة واتفقائه موجود في ملكه ولم يركل المشتري شيئا منه (او غاب) المبيع عن المحاس (واشير الى مكانه الخالي عن سميه) اي ليس في ذلك المكان يسمى بذلك الاسم غيره (وللمشتري الخيار عندها) اي عند الرؤية شاء اخذ وان شاء رده وقال الشافعي) اذ لم يركل يصح العقد لجهة المبيع ولانا العمو مات المجوزة بلا قيد الرؤية بزاد قيد الرؤية عليها لانها كالفسخ وقد روى انه صلى الله عليه وسلم قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذ ارآه ولان الجهالة انما تنفسد اذا افضت الى النزاع كافي شاة من القطع واما اذ لم تنقض اليه فلا كفة من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لا تنقض اليه اذ لم يره فقه رده فصار كجهالة الوصف في المعائن المشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم عدده ذر طانه (وان رضى قبلها) يعني اذا قل رضيت ثم رآه ان يرد لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا قول فيه بحث اما ولا فلما تقر في الاصول ان كل مادخله حرق الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم من اتفاقه اتفاق المشروط واما ثانيا فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط ونحن لا نقول به فالوجه ان يقال ان لم العقد بالرضا قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها وهو ثابت بالنص فما يؤدى الى ابطاله كان باطلا (دون البائع) اي ليس له خيار الرؤية لما مر من قضاء جبر ابن مطعم (ولا توقف) اي ليس له وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق للمشتري فالنوقت فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله (ولا يثبت الا في الشراء والاجارة والقسمة والصالح عن دعوى المال على شيء معين) لان كلامها معاوضة (وكفى رؤية ما به) المقصود فان رؤية جميع المبيع غير لازم لتعذره فيمكن في رؤية ما يبدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم تتفاوت آحاده كالكيل والموزون وهلامته ان يرضى بالانموذج ككتفي برؤية واحد منها الا اذا كان الباقي اردا ما رأى فحينئذ يكون مخيرا وان تفاوتت كالتباين والدواب لزم رؤية كل واحد والجوز واللوز والبيض من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان يكون مثل الخططة والشعر لكونها

مقار بالجو زوال البيض فروية بعضها تبطل الخيار في كله لان المقصود معرفة الصفة وقد حصلت وعليه التعارف اه (تذنيه) اذا كان المبيع مقبلا تحت الارض كالجزر والسليم والبصل والثوم والفجل بعد الثبات ان لم وجوده تحت الارض جاز والافلا فاذا باعه ثم قلع منه انموذجا ورضى به فان كان بمبايع كيلا كالباصل او وزنا كالثوم والجزر يطل خياره عندهما وعليه الفتوى للحاجة وجريان التعامل به وضد أبي حنيفة لا يبطل وان كان بمبايع عددا كالفجل ونحوه فروية بعضها لا تنسقط خياره كذا في شرح المختار

(قوله ووجه الرقيق) كذا اذا نظر الى اكثر اوجه فهو كروية جسيمة ولو نظر من بنى آدم الى جميع الاعضاء من غير اوجه فخيال به باقى كذا فى الجوهرة (قوله ووجه الدابة وكفلها) المراد بالدابة الفرس والجار والبغل كذا فى الجوهرة فينظر حكم نحو البعير والبقر (قوله وشرط بعضهم رؤية القوائم) اى مع اوجهه والكفل (قوله الاول هو المروي عن ابي يوسف) قال فى شر المجمع هو الصحيح كذا فى المحيط اهـ (قوله وذوق ما يطعم كذا ثم ما يشم) وفى دفع الغازى لا بد من سماع صوتها لان العلم بالشئ يقع باستعمال آلة ادراكه ولا يسقط خياره حتى يدركه كذا فى التبيين (قوله بل يجب رؤية جميع بيوتها) هو قول زقرو وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا فى الجوهرة وعلى هذا اذا اشتري بستانا فلا يصح ان لا يكتب بالنظر الى خارجه كذا فى شرح المجمع (١٥٨) (قوله وكفى نظره وكيله بالقبض) قال فى شرح

المجمع قيد باو كيل بالقبض لانه او وكل رجلا بالرؤية لا تكون رؤية كروية او كل اتمافا كذا فى الخاتمة اهـ (قوله لا نظر رسوله) اى سواء كان الرسول بالقبض او بالشراء كذا فى التبيين (قوله وما رأته) الواو فيه للحال اى والحال اى ما رأته وكان الاولى حذف هذه الجملة الخالية (قوله وصورة الرسالة ان يقول كن رسولاً عني بقبضه) كذا او قال امرتك بقبضه كذا فى التبيين فلا يمتنع صورة الارسال بما قاله المصنف (قوله واذا قبضه ناظرا الى الخ) لفظة واما زائدة ينبغى حذفها فتكون العبارة هكذا ورؤية الوكيل الثانى تسقط عند ابي حنيفة اذا قبضه ناظرا الى الخ يعنى ورضى به كفى الجوهرة وهذا احد نوعى القبض وهو القبض التام والقبض الناقص هو ما قال المصنف واما اذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض فلا يملك اسقاطه قصدا لصيرورته اجنبيا وخيار الموكل على حاله بعد انتهاء الوكالة وهذا لانه يملك القبض

مقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود (كوجه الصبرة) لانه به يعرف حال البقية وان وجدت اردأ منه خبر (و) وجه (الرقيق) لان الوجه هو المقصود فى الآدمى (و) وجه (الدابة وكفلها) لانها المقصودان فى الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم والاول هو المروي عن ابي يوسف (وكضرع شاة القنية) عطف على كوجه فانه ايضا ما يعلم به المقصود فتكفى رؤيته (ونظا ثوب مطوى غير معل) لان به ايضا تعرف البقية (و) اما اذا كان فى باطنه ما يكون مقصودا كوضع العلم فلا بد من رؤية (موضع علمه معل) قوله (وجس) عطف على رؤية اى كفى جس (شاة اللحم) لان المقصود هو اللحم يعرف به (وذوق ما يطعم) لانه المرف للمقصود (لا) اى لا يكتفى (خارج الدار او حصنها) بل يجب رؤية جميع بيوتها وما روى من عدم الخيار لمن رأى حصن الدار او خارجها فاما هو على عادة القدماء فى الابنية فان دورهم يؤتى من مكان متقاربة فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما اليوم فليس الامر كذلك (او) رؤية (الدهن فى الزجاج) فانها لا تكون رؤية للدهن حقيقة لوجود الحائل (وكفى نظره وكيله بالقبض كوكيله بالشراء) لا نظر (رسوله) اهل ان ههنا وكيل بالشراء وكيل بالقبض ورسولا صورة انو كيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيل عني بشراء كذا وصورة انو كيل بالقبض ان يقول كن وكيل عني بقبض ما اشتريته وما رأته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولاً عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثانى تسقط عند ابي حنيفة اذا قبضه ناظرا الى الخ فيثبت له ليس له وله للموكل ان يردده الامن عيبا واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبضه مستورا يفتنى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا لصيرورته اجنبيا وان ارسل رسولاً بقبضه فقبضه بعد ما رآه فله شترى ان يردده وقال الوكيل بالقبض والرسول سواء فى ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري (صح عقدا لاعمى) اى

والقبض يتضمن السقوط لكونه كاملا ضرورة فاذا انفصل السقوط عن القبض بأن كان بعده قصدا او قبله بالرؤية (بهم) لا يملكه الوكيل كفى التبيين (قوله وان ارسل رسولاً بقبضه بعد ما رآه الخ) فى العبارة تساهل ظاهر وحق العبارة ان يقال وان ارسل رسولاً بقبضه ناظرا الى الخ فله شترى ان يردده لان ضمير رآه لا يصح ان يرجع للمرسل لانه اذا نظر ورضى قبل قبض الرسول كيف ثبت له ان خياره بعده او الى رسول لا عبرة بنظره سواء كان قبل القبض او بعده بخلاف الوكيل حيث تعتبر رؤية الخى مع القبض دون التى قبله وبه (قوله وقال الوكيل بالقبض والرسول سواء فى ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري) فيه نظر لانه لا خلاف فى هذه الحالة وما لا خلاف الا فى نظر الوكيل بالقبض حالة قبضه لافى نظره السابق على قبضه ولا المتأخر عنه كفى التبيين

(قوله وسقط خياره بحسبه الخ) محمول على ما اذا وجد منه الجس ونحوه قبل الشراء او اما اذا اشترى قبل ان يوجد منه ذلك لا يسقط خياره بوجوده بل ثبت باتفاق الروايات ويمتد الى ان يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل في الصحيح كذا في التبيين (قوله فيما يدرك بالجس) يعني ولا يحتاج الى الجس فان احتيج اليه لانه كانه اشترى ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقعته مع الجس وفي الخنطة لا بد من اللبس والصفة كذا في الجوهره (قوله فوجدته معيبا) تنقيدا لاطلاق المتن وهو صحيح وقد وضع المسئلة في الكنز وغيره مطلقا من وجد ان العيب وهو الانسب لان الباب لخيار الرؤية وان كان حكم وجود العيب بمالم يقبضه حكم مالم يره من حبيبة الخبير بين رد الثوب او قبوله مع ما ليس له امساك ما رآه وما ليس به عيب دون الآخر (قوله لا يلزم تفريق الصفة قبل تمامها) اي لان العقد غير تام قبل قبض الآخر لا يفيد ملك التصرف بخلاف ما بعد ان قبض لان الرضا بالعقد على تقدير السلامة وهي ثابتة بظاهر اقم العقد واذا ملك التصرف وجاز رد العيب وحده (١٥٩) (قوله فانما لا يتم من خيار الرؤية قبل القبض وبعده) وكذا مع خيار الشرط

وبعد وشرائه (وسقط خياره) اذا اشترى (بحسبه) فيما يدرك بالجس (وشبهه) فيما يدرك بالشم (وذوقه) فيما يدرك بالذوق (ووصف العقار) ولا عبرة او قوفه في مكان لو كان بصيرا لآه كما روى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى (ونظروا كبله) لانه كمنظره (رأى احد الثوبين فاشترى اهما ثم رأى الآخر) فوجدته معيبا (فله رد هما الا غير) اي لا رد العيب وحده لا يلزم تفريق الصفة قبل تمامها فانما لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده (شرى ما رأى) اي ما رآه قبل الشراء (ان تغير خيره) لانه اشترى مالم يره اذا تغير صار شيئا آخر (والا) اي وان لم يتغير (فلا) اي لا خيار له لانه اشترى شيئا رآه الا اذا لم يعرف انه الذي رآه قبل العقد لانه لم يرض به (واختلفا في التغير) فقال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير (فالقول للبائع) مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد هو الرؤية السابقة تظاهروا التغير حادث والقول لمن يتسك بالظاهر هذا اذا كانت المدفوعة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان رأى امة شابه ثم اشتراها بعد شهرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له (او) اختلفا في الرؤية فلم يشترى (اي القول له مع يمينه لانه ينكر امر احادنا وهو الرؤية) (شرى عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهب وسلم برده) اي العدل (بخيار رؤية او شرط بل بعيب) لان الرد تعذر فيما خرج من ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفة قبل تمامها لان الخيارين يمنان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب هو فمخج بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لا ارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتماد القدوري (وبطله) اي خيار الرؤية (مبطل خيار الشرط) وقد

وبعد وشرائه (وسقط خياره) اذا اشترى (بحسبه) فيما يدرك بالجس (وشبهه) فيما يدرك بالشم (وذوقه) فيما يدرك بالذوق (ووصف العقار) ولا عبرة او قوفه في مكان لو كان بصيرا لآه كما روى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى (ونظروا كبله) لانه كمنظره (رأى احد الثوبين فاشترى اهما ثم رأى الآخر) فوجدته معيبا (فله رد هما الا غير) اي لا رد العيب وحده لا يلزم تفريق الصفة قبل تمامها فانما لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده (شرى ما رأى) اي ما رآه قبل الشراء (ان تغير خيره) لانه اشترى مالم يره اذا تغير صار شيئا آخر (والا) اي وان لم يتغير (فلا) اي لا خيار له لانه اشترى شيئا رآه الا اذا لم يعرف انه الذي رآه قبل العقد لانه لم يرض به (واختلفا في التغير) فقال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير (فالقول للبائع) مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد هو الرؤية السابقة تظاهروا التغير حادث والقول لمن يتسك بالظاهر هذا اذا كانت المدفوعة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان رأى امة شابه ثم اشتراها بعد شهرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له (او) اختلفا في الرؤية فلم يشترى (اي القول له مع يمينه لانه ينكر امر احادنا وهو الرؤية) (شرى عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهب وسلم برده) اي العدل (بخيار رؤية او شرط بل بعيب) لان الرد تعذر فيما خرج من ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفة قبل تمامها لان الخيارين يمنان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب هو فمخج بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لا ارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفة وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتماد القدوري (وبطله) اي خيار الرؤية (مبطل خيار الشرط) وقد

لان الشهر في مثله قليل اهـ (قوله شرى عدل ثوب) اهـ له اثواب او ثياب او بز كاهي في عبارة الجوهره اهـ والعدل المثل والمراد ههنا القارة التي هي عدل ضرارة اخرى على الجمل او نحوها في تعادها وفيها اثواب كذا في الفتح (قوله لان الخيارين يمنان تمامها كما مر) الذي مر خيار الرؤية لا غير وذكر ان خيار الشرط مثله (قوله بان رد المشتري الثاني اليه بعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة) لا حصص في هاتين الصورتين لان الرد بخيار الرؤية والشرط كذلك لانه فمخج محض وانما قيد الرد بعيب بالقضاء ليكون فسخا احترازا عما لو كان بغير قضاء فانه اقله وهي ليست فسخا محضا لكونها في حق الشفع (قوله فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لان الانتفاء المانع من الاصل) كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي وقوله وعن ابي يوسف الخرواية على بن الجهم عنه وصححه فاضحان وحقيقة المخط مختلف فشمس الأئمة لحظ البيع والهبة مانعا زال فيعمل المقتضي وهو خيار الرؤية عمله ولحظه على

هذه الروايات مسقطاواذا سقط لا يعود بلا سبب وهذا الوجه لان نفس هذا التصرف يدل على الرضا ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعدها والله الموفق كذا ينفع القدر (قوله ولا يبطله ما لا يوجب حق الغير الخ) صوابه وبطله بصيغة الاثبات ولا النافية زائدة يختل بها الحكم لانها لا يكون ما لا يوجب حق الغير مبطلا اذا كان بعد الرؤية او جود دلالة الرضا بعد العلم واما اذا كان قبل الرؤية فلا يبطل لانه لا يفوت صريح الرضا وهو لا يبطل كذا في التبيين (قوله كالبيع بالخيار) يعني البائع ولو كان البيع بشرط الخيار للمشتري فهو كالمطلق بسقطه بالخيار قبل الرؤية (تنبيه) لا يفترق الى التصرف المبطل الخيار الرؤية من قول او فعل الا اذا لم يقبض المبيع واما اذا قبضه بعد الرؤية فقد بطل خياره لانه يدل على الرضا لانه مؤكد حكم العقد فشابه البيع في اسقاط الخيار كافي التبيين **باب خيار العيب** من اضافة الشيء الى سببه والعيب هو ما يتخلو عنه اصل الفطرة السليمة مما يعده ناقصا كافي الفتح والفطرة الخلقة التي هي اساس الاصل الا يرى انه اوقال بعكس هذه المسئلة و اشار اليها فوجدتها المشتري رديئة لم يكن علمها ليس له خيار الرضا بالعيب لان الخلطة تخاف جيدة ورديئة ووسطا والعيب ما يتخلو عنه اصل الفطرة السليمة من الاطبات المعارضة لها فخلطة المصايب هي وامنعتها تمام باوقاف الادراك حتى صارت رقيقة الحب معينة كالغن والبلل والسوس (قوله ويجد مشتراه الخ) ١٦٠ يعني ولم يتمكن من ازالة العيب بلا مشقة فان تمكن فلا

مر ذكره (مطلقا) اي سواء كان قبل الرؤية او بعدها (و) يبطله (ما لا يوجب حق الغير) كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم (بعد الرؤية) لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها او يجب حق الغير فلا يمكن ابطاله (كذا طلب الشفعة مما لم يره) اي يبطله بعد الرؤية لا قبلها

**باب خيار العيب**

(مشتري وجد مشتراه ما ينقص ثمنه عند الخيار) وهو العيب المستتر شرطا والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضا (اخذه بكل الثمن او رده) لان طاق البيع يقتضي سلامة البيع فادانت خيرا لئلا يتضرر بلزوم ما لا يرضى به (لا غير) اي لا امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقدورا بالتدوير كالمروسياتي (كالاياق) او الى مادون مدة السفر (والويل في الفراش وسرقة ركابها تختلف بالصغر والكبر) فان شيئا من هذه الاشياء اذا وجد من صغير غير مبرز لا يكون عيبا وان كان مبرز لا يكون عيبا يزول بالبلوغ فان ما وده بعد البلوغ كان عيبا حاد ثانيا فيكون مختلفين لاختلاف سببهما فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر يرد المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم (وكالجنون وهو لا يختلف بهما) اي بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا رديئا على البائع لانه افساد في الباطن لان

كاحرام الجارية فانه يسبيل من تحليلها ونجاسة الثوب وينبغي حمله على ثوب لا يتسد بالفسل ولا ينقص كذا في الفتح (قوله ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضا) كذا في الجوهرة وهو يقتضي ان مجرد الرؤية رضى ويغني عنه قول الزباني ولم يوجد من المشتري ما يدل على الرضا به بعد العلم بالعيب اه وكذا ماله في شرح الجمع ولم يرضى به بعد رؤيته (قوله الا اذا كانت مقصودة بالتناول) اي بالاتلاف بان حدثت العيب بفعل البائع بعد البيع قبل القبض حيث بسقط من الثمن بحسبه اذا اختار المشتري الاخذ كافي التبيين (قوله كالاياق) او الى مادون مدة السفر قال في الذخيرة الاياق فيمدون السفر عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد

فيه اختلاف المشايخ كذا في الجوهرة وقال الزباني وانما يخرج من البلد اختلافه وافيده والا شبه ان يقال ان كانت البلدة (العقل) كبيرة مثل القاهرة يكون عيبا وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليها اهلهما يوتى لا يكون عيبا (قوله والسرقعة) يعني سرقعة غير نحو الفاس والفاسين لان ذلك لا يكون عيبا كافي التبيين ولا يختلف بين ان تكون من مولى او غيره الا في الماء كولات فان سرقعتها لاجل الاكل من المولى ليس عيبا ومن غيره عيب وسرقعتها لا يخرج من المولى وغيره عيب كافي الفتح (قوله وعاد في يد المشتري) شرط معاودة الجنون لرديه هو الصحيح وذهب طائفة من المشايخ الى انه لا يشترط المعاودة للجنون في يد المشتري وهذا غلط بخلاف ما اذا ولدت الجارية عند البائع لا من البائع او عند آخر فانها ترد على رواية كتاب المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا هندا المشتري لان الولادة عيب لازم لان العصف الذي حصل بالولادة لا يزول ابداء عليه الفتوى كذا في الفتح وقوله ان لم تلد ليس المراد ما يوهى الردها ولا انها هندا المشتري لا تمناعه بعيها عنده بالولادة ثانيا مع العيب السابق (قوله افساد في الباطن) اي باطن الدماغ وفي المحيط تكلموا في مقدار الجنون قيل هو عيب وان كان ساهة وقيل ان كان اكثر من يوم وبالة فهو عيب ويوم وليلة فادونه ليس بعيب وقيل المطابق عيب

وما ليس بمطابق ليس بعيب كذا في الفتح وقال الزبلي ومقداره ان يكون اكثر من يوم وليلة ومادونه لا يكون عيبا وقال بعضهم المطابق عيب ومادونه لا يكون عيبا وقال ابو ادم وقدر أي الجنون باكثر من يوم وليلة قبل بساجدة اه (قوله) وهو لا يختلف باختلاف السبب (صوابه باختلاف السر) (قوله) البحر نثر راحة الفم (قال الكمال والخ الذي هو العيب والناسي من تغير المعادة دون ما يكون لفلج في الاسن فاد ذلك بزل بنظيفة (قوله) لوزر لازل المعجمة (قال الكمال الذر نثر ربح الا بط يقال رجل اذفر وامرأة ذفراء ومنه السبب يقال دافر معدول عن ذافرة ويقال شملت دفر الشيء ودفره بسكون الفاء وفكها كل ذلك والدال مهملة واما باعجام الدال ففتح الفاء لا غير وهو وحدة من طبيب او نثر وور بما خص به الطبيب فقيل مسك اذ فر ذكره في الجوهره وفيها وصف امرأة من العرب شخافا قال ذهب ذفره واقبل (١٦١) بخبره قبل الرواية هنا بالدال غير المعجمة اه (قوله) ويكون الزنا عاده له

العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ الجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب (وكالبحر) نثر راحة الفم (والذفر) بالذال المعجمة وتحريرك الفاء نثر راحة لا بط (والزنا والتولد منه) أي من الزنا (فيها) أي في الامة متعلق بالعيوب الاربعة يعني انما عيب فيها لان المقصود قد يكون الاستفراش وهي محلة بهادون الغلام فان لم يستعيب فيه اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تتخل به (الا ان يفحش الاولان فيه) بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون اداء في البدن وهو ينقص الثمن (ويكون الزنا عاده له) لان اعتياده محل بالخدمة (ولكفر) أي وكالكفر (فيهما) لان طبع المسلم ينفر عن صمته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيختل الرغبة فيه ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده لانه زوال العيب (والسعال القديم) لانه مرض ينقص الثمن (والدين) لان ماليته تكون مشغولة بحق الغرماء (والشعر والماء في العين) لانهما يضرهما ان البصر (وارتفاع حوض بنت سبع عشرة والاستحاضة) لان كلا منهما اداء في الباطن (فلو حدث) متعلق بقوله مشتري وجده مشتريا الخ أي بعدما ظهر العيب القديم او حدث عيب (آخر هند المشتري رجع) أي المشتري (بقصانه) أي نقصان العيب بان يقوم به عيب ويقوم ولا عيب به فان كان تفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن (اورده) على البائع (رضاء البائع الا فانه) من رد المشتري واخذ البائع (كثوب شراره فقطعه فظهر عيبه و) (جاز) لبايحه اخذه (كذلك) أي مقطوعا (فلا يرجع مشتريه ان باعه اذ لا نفع ان يقول انا اخذه عيبا فالمشتري بيبه يكون حاسبا المبيع فلا يرجع بالقصان (وامه وطمها) عطف على كثوب شراره أي كامة شراره ولم يبرأ من عيوبها فوطمها (بكر) كانت (اوثيا وقلها بشهوة اولسها) أي بشهوة (فوجد بها عيبا) بحيث يرجع بالقصان ولا يردها الا برضى البائع اذله نقصان ولانه وميراثه اه وهو (درر ٢١ في) يفيد ان الدين عيب ولو يؤخذ به بعد عتقه عندنا (قوله) وارفع حوض بنت سبع عشرة) احتراز به عما دونها وعن الآية فان انقطاعه ليس عينا حينئذ فحقيقة العيب بالداء ولذا قال بعضهم اذا اراد الرد بعيب الانقطاع فلا يدعي الانقطاع بل ينبغي ان يدعى باحد السنين من الحبل او الداء حتى تسمع دعواه والمرجع في الحبل الى قول النساء وفي الداء قول الاطباء وتامه بفتح القدير (قوله) واستحاضة (قال الكمال وتقبل الشهادة عليها لا مكان الاطلاع والانتظام الذي يستدعي الاطلاع عليه اه (قوله) وفي البدائع الاستحاضة بما لا يطلع عليه الاجارية المشتراة كالانتظام كذا نقله المقدسي عنها (قوله) بان يقوم وبه عيب (يعني العيب القديم خاصة وكانه ليس به غيره ثم يقوم بالماء من كل عيب فيرجع بالتفاوت (قوله) او رده على البائع رضى البائع) يعني فيما يملك اسقاط حقه منه وتملكه واما اذا امتنع اخذه لحق الشرع بان كان المبيع عصيرا فخره عند المشتري ثم اطلع على عيب فاراد المالك اخذه لا يمكن منه لما فيه من تملك الخ وتملكها كما في نفع

اي باذن ذني اكثر من اثنين كذا في سر العادة في الجوهره (قوله) ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده (اي ولو كان المشتري كافرا ذكره في المنيع شرح الجمع والسراج الوهاج كذا بخط العلامة الشيخ علي المقدسي رحمه الله (قوله) لانه زوال العيب) كذا قاله الزبلي ونص الكمال زائل العيب اه (قوله) والسعال القديم لانه مرض (اي في الباطن) (قوله) والدين لان ماليته تكون مشغولة بحق الغرماء (قال الزبلي ويتقدم الغرماء على الاولى اه وفيه اشارة الى تخصيصه بالدين الذي يؤخذ به قبل عتقه وقال الكمال والدين عيب في كل من الجارية والغلام وعند الشافعي تفصيل حسن في الدين وهو انه ان كان دينيا خرا الى ما بعد العتق فلا خيار له برده كدين معامله بان اشتري شيئا بغير اذن المولى وان كان في رقبته بان جنى في يد البائع ولم يشده حتى باعه فله رده الا ان يقال ربه العتق قد يضره في



(قوله) الا ان الشريعة تمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربا اي بالزيادة التي لا تشك ١٦٢ من المبيع ولا عبرة برضى المشتري

بتركها لان الامتناع لم يتحقق لحقه بل  
لحقه وحق الشرع (قوله) فلا يكرن  
المشتري بالرد حاسبا للمبيع) اهل صوابه  
بالمبيع حاسبا بوضوح قوله بعدم حتى  
لو كان البيع قبل الخطيئة كان حاسبا له  
(تنبيه) هذا في زيادة المتصلة التي  
لم تولد من المبيع كالصبيغ والخطيئة  
والثمن بالثمن والفرس والبناء وطحن  
الخطيئة وشي اللحم وخبز الدقيق فيرجع  
بالنقصان لو باعه بعد ذلك لا امتناع الرد  
قبله لحق الشرع فلا يعتبر رضاها واذا  
كانت الزيادة متولدة منه متصلة به كالثمن  
والجمال وانجلاء بياض العين لا تمنع  
الرد بالعيب في ظاهر الرواية وبصير  
بالمبيع بعدها حاسبا للمبيع لزيادة المتصلة  
متولدة منه وغير متولدة فالتولدة منه  
كالولد والابن والتمر والارز والعقر تمنع  
الرد لتعذر الفسخ عليها فيختار المشتري  
ان كان قبل القبض بين رددها جبرها  
والرضا بها بكل الثمن واما بعد القبض  
فيرد المبيع خاصة بحصته من الثمن بان  
يقسم الثمن على قيمته وقت العقد وعلى  
قيمة الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمته  
الفا وقيمة الزيادة مائة والثمن الف سقط  
عشر اثنان ان ردده واخذ تسعة واما  
غير المتولدة من المبيع كالكسب فهي  
الا تمنع الرد بحال يفسخ العبد من  
الاصل دون الزيادة ويسلم له الكسب  
الذي هو الزيادة كافي الغنخ والتبيين  
(قوله) ومن شرط الرجوع بالنقصان  
ان لا يكون مسكاه) يشير الى ما قاله  
الكهال ان من اشترى ثوبا فباعه لياسا  
لواده الصغير وخطبه ثم اطلع على صيب  
لا يرجع بالنقصان لان التملك من الابن  
الصغير حصل بمجرد القطع لا عرض  
المذكور قبل الخطيئة مسكاه اليه وهو نائبه  
في التسليم فصار به حاسبا للمبيع مع

ان يقول انا آخذها مع ذلك العيب اذ ليس ههنا مانع من الاخذ كما كان فيما سيأتي ثم بين  
المانع من الرد برضى البائع بقوله (فان خاط) اي المشتري (القطوع) او صبغة بغير سواد  
فيده تكون الزيادة في المبيع انفاقا فانه لو صبغ اسود فكذا الجواب عندهما قال السواد  
عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان (اوقات السويقي) وبالحيلة  
خلف المشتري ملكه بملك البائع (فظهر عيبه) القديم (لا يأخذه) اي البائع (ويرجع به)  
اي يرجع المشتري بنقصان العيب ولا يقول البائع انا آخذها مع عيب الاختلاط ملك المشتري  
بالمبيع وهو الخطيئة والصبيغ واليمن وفي العمادية ان الرد ممنوع من جهة الشريعة لان المشتري  
يرده والبائع يقبله الا ان الشريعة تمنعه من الرد والفسخ لحصول الربا (كالوبا) اي  
المشتري الثوب الخطيئة ونحوه (بمدروية عيبه او مات العبد او اعتقه قبلها) اي قبل رؤية  
عيبه (مجانا ودبره واستولدها) فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع بمدروية  
فلا ان الرد كان ممنوعا قبل البيع فلا يكون المشتري بالمبيع حاسبا للمبيع حتى لو كان البيع  
قبل الخطيئة كان حاسبا واما في الموت فلا ان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت حكم الموت  
لا بفعله فلا تمنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول  
الشافعي لان امتناع الرد بفعله فصار كالمقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انهاء  
للملك اي اتمام له بخلاف البيع قبل الخطيئة فانه قاطع الملك البائع الى غيره لانه الملك في العبد  
ولهذا ملكه المشتري فصار البائع كالمستبق للملك فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق  
انهاء للملك لان الملك في الاكدي ثبت على منافاة الدليل الى غاية العتق والشيء ينتهي بمضي  
مدته والمنتهي منقرر في نفسه واهذا يثبت الاول بالعتق وهو من آثار الملك فبقاؤه كبقاء  
اصل الملك فلا هناك لا يكون كالموت واما في التدبير والاستيلاء فانهما لا يزيلان  
الملك ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا لنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد  
مع بقاء الملك المستفاد باشرائه حقيقة او حكما فيرجع بنقصان العيب لانه استحق ذلك  
الملك بوصف السلامة كما لو عيب عنده (وان اعتق) على مال او كاتب او قتل او اكل كل  
الطعام او بهضه او لبس الثوب ففسخ لم يرجع) اما في الاعتاق على مال فلانه حبس  
بدله وحبس البدل كحبس المبدل وعن ابى حنيفة انه يرجع لانه انهاء للملك وان كان عوض  
واما الكتابة فلانها كالا اعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المالك بغيره ان يرد  
بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابقى العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان  
الرجوع خلف عن الرد فلا يصار الى الخلف مادام حي لان رجوعه محتمل فيمكن رده  
فاذا رجع دله لزال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان  
بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشي لانه اذا كان مضمونا كان مسكاه للمبيع معنى  
ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون مسكاه واذا امتنع الرد لا بفعل منه بان  
هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانفاء امساكه ثم القتل فكل مضمون  
اذا و باشره في ملك الغير يضمن وانما يرى من الضمان هنا بملكه فيه فيجعل سقوط

في التسليم فصار به حاسبا للمبيع مع امكان الرد والخطيئة بعد ذلك كعدمها فلا يرجع بالنقصان اهـ (الضمان)

(قوله) واما الاكل واللبس فعلى الخلاف الخ قال في المواهب وكذا تحرق الثوب من الالبس واسل الطعام اى مانع من الرجوع بالنقصان عند الامام واجازاه وبه يفتى وا كل بعضه مانع من الرد والرجوع ولا يرجع بنقص الكل وعنهما انه يرجع بنقص المأكول ويرد الباقي اه وقال الكمال وفي المجتبى عن جمع البخارى ا كل بعضه يرجع بنقصان عيبه ويرد ما بقي وبه يفتى اه (قوله) ولانه تعذر الرد بفعل مضمون الخ) اهل صوابه وله انه تعذر الخ اى لا يبي حنيفة فيناسب قوله فلا يرجع كالأحراق والقتل واما اذا كان على ظاهر العبارة كان تعليلنا بالقول لهما ولا يخفى ﴿ ١٦٣ ﴾ ما فيه من المناقضة للحكم بالرجوع ثم بعد ذلك من حله على ما ذكرناه (قوله) شري نحو بوض وبطبخ فكسره ووجده فاسدا

لم يضر لو وجد ان بعضه وقال الكمال لو وجد البعض فاسدا فان كان قليلا جاز البيع استحصانا كقليل التراب في الخلطة والشهير فلا يرجع بشئ أصلا وان كان كثيرا لا يجوز البيع ويرجع بكل الثمن وقال المصنف اى صاحب الهداية في القليل انه كالأحادثة والثمن وفي النهاية اراد بالكثير ما وراء الثلاثة لا ما زاد على النصف وجعل الفقيه ابو الليث الخمسة والستة في المائة من الجوز عفو او لو وجد نصف الجوز خاويا صح في النصف الذى به لب بنصف الثمن وهو الاصح اه (قوله) باع مشتراه ورد عليه بعيب بقضاء رد على بائعه شامل لما اذا اقر بالعيب وامتنع من القبول فرد عليه القاضى جبرا كما اذا انكر العيب فأنه بائنه او النكول عن اليين او بالينة على اقرار البائع بالعيب مع انكاره الاقرار به فانه رد على بائعه في الصور الاربع ليكون القضاء فسحا فيها (قوله) لانه اذا اقر باقراره لا يكون رد محتاجا الى القضاء بل رد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرد على بائعه (اقول) يتعين حله على ما اذا اقر ولم يمتنع من الرد بالعيب الذى اقر به لانه اذا امتنع من الرد مع

الضمان عنه بسبب الملك فصار كالمستفيد بالملك عوضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة وعندهما يرجع لانه صنع في المبيع ما يتألفه فيه ويشتري لاجله فلا يمنع من الرجوع كالأحراق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون هذه في المبيع فلا يرجع كالأحراق والقتل (شري) نحو بوض وبطبخ فكسره ووجده فاسدا ينفع به في الجملة ولو نظر الى الدواب (فله نقصانه) اى لا يرد لان الكسر عيب حادث ولا يمكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان (والا) اى وان لم ينفع به اصلا (فكل الثمن) اى فلم يشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالباع باطل ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره كاقيل لان ماله به باعتبار الالب (باع مشريه ورد عليه بعيب بقضاء) متعلق بقوله رد بعد ما نطق به قوله رد على بائعه (يعنى باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما ان يقبل بقضاء القاضى او لا فان كان الاول فاما ان يكون باقراره بمعنى ان المشتري الثانى ادعى على البائع الثانى اقراره بالعيب والبائع انكره فأنه المشتري الثانى بالينة وانما احتج الى هذا التأويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون رد محتاجا الى القضاء بل رد عليه باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرد على بائعه لانه اقاله واما ان يكون ببينة او نكول وفي كل منهما انه ان يرد على بائعه لانه فسح من الاصل فجعل البيع الثانى كالمعوم والبيع الاول قائم فله الخصومة والرد بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقص ولكنه صار مكذبا شرعا بقضاء القاضى فارتفع التناقص وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البائع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطال حقه في الرجوع على البائع بالثمن وان كان الثانى (و) هو ان يكون الرد (رضى) من المشتري (لا) اى ليس له الرد على بائعه لانه قاله وهى بيع جديد في حق ثالث والبائع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري الثانى على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او غيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسح من الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالا صبح الزائدة ليس له ان يخاصم البائع الاول هو الصحيح (قبض مشريه وادعى عيبا لم يجبر) المشتري بعد دعوى العيب (على دفع ثمنه) اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا لقضائه من التناقص

اقراره بالعيب فرد القاضى جبرا كان فسحا فبرده على بائعه لاقالة بمتنع الرد كما في تبين (قوله) غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقص (اى) بثبوت ما انكره بالينة والنكول ﴿ تنبيه ﴾ اوقال البائع الثانى بعد الرد بالقضاء ليس به عيب لا يرد على البائع الاول بالاتفاق كافي الفسخ (قوله) اما اذا رد قبله فلا فرق بينهما (اى) بين قبوله فللبائع الثانى الرد على بائعه وقد اوضحه بقوله سواء كان الخ ولكنه ليس على عومه في جميع الاشياء بل في غير العقار اما في العقار فلا يظهر انه بيع جديد في حق البائع الاول لان العقار يجوز بيعه قبل القبض فليس له رد على بائعه لانه اشتراه بعد ما باعه كافي التبين (قوله) لان الرد بالعيب قبل القبض فسح من الاصل (اى) لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا جديدا في حق غيرهما فجعل فسحا في غير العقار اما فيه فلا يظهر انه بيع جديد كذا ذكرناه عن الزيلعي

(قوله بل يبرهن على ثبوت العيب) كيفية اثباته ان يقيم البينة او لاعلى وجدان العيب عنده اى المشتري ثم يحتاج الى اقامة البينة على انه كان عند البائع (قوله او يحلف) صورة التحليف ان يحلف البائع ان هذا العيب لم يكن فيه عنده وذلك بعد اقامة المشتري البينة انه وجد فيه عنده اى المشتري واذالم يقيم البينة على ثبوته عنده ليس له تحليف البائع في الاصح لان التحليف يترب على دعوى صحيحة ولا تصح الا من خصم ولا يصير خصما فيه الا بعد قيام العيب عنده كفى التبيين وسيدكره المصنف في مسألة اباق العبد (قوله وان غاب شهوده دفعه ان حلف باثمه) يعنى وقد اقام البينة على ثبوت العيب عنده اى المشتري كذا ذكرناه وغاب شهوده قيامه عند البائع فيحلف (قوله لانه حجة في الزام العيب) قيد بالزام العيب لان النكول ليس حجة في الحدود والقصاص بالاجماع (١٦٤) ولا في الاشياء الستة عند ابي حنيفة

(بل يبرهن) على ثبوت العيب فيرد المبيع ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر (او يحلف) اى المشتري البائع على عدم العيب ان لم يكن له شاهد ويدفع الثمن (وان كان) له شاهد لكن (غاب شهوده دفعه) ايضا الثمن (ان حلف باثمه) لان في الانتظار ضررا بالبائع وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه المبيع واخذ ثمنه (ولزم عليه ان نكل) لانه حجة في الزام العيب قد وقعت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عبدا فقبضه فادعى عياله بخبر على دفع الثمن حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بینه وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها من قبيل اللان والنشر التقديرى تقديره لم يجبر المشتري على دفع الثمن ولا يكون للمشتري حق الرد على البائع حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بینه وهذه قاعدة افادها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى يوم يأتى بعض آيات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللان والنشر التقديرى والمعنى لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن آمنت من قبل او كسبت في ايمانها خيرا (ادعى اباق) يعنى اشترى عبدا فادعى انه آبق واراد تحليف البائع على انه لم يأتى (عنده) اى المدعى عليه (لم يحلف البائع) حتى يثبت المدعى (انه آبق عنده) اى عند نفسه لان القول وان كان قول البائع انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومفرقة تكون بالبينة (ثم) اذا ثبت (حلف) اى البائع على البينات مع انه فعل الغير قال شمس الأئمة الحلواني التحليف على فعل الغير يكون على العلم مطردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البينات لان البائع يدعى تسليم المبيع سليما فلا يستحلف يرجع الى ما ضمن بنفسه ويقال في التحليف (بالله ما ابقى قط او ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او لقد سلمته وما به هذا العيب لا) بالله (ما ابقى عندك قط فان هذه العبارة وان وقعت في الكتب لكن قال المتأخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه وقد كان آبق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول منه (ولا) بالله (اقد باعه وما به هذا العيب) لان فيه ترك النظر للمشتري ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب لارد (ولا) بالله (اقد باعه وسلمه وما به هذا

كفى الفتح) قوله والحق انه من قبل اللان والنشر التقديرى الخ قال شيخ استاذى العلامة على المقدسى رحمه الله تعالى بعد نقله كلام المصنف رحمه الله تعالى وافول يمكن ان يكون اوفيه منها في قوله كسرت كعوبهم او تستقيما وهي متعلقة بما يلحقها بالاول الكلام فتأمل اه (قوله يعنى اشترى عبدا فادعى انه آبق) كان ينبغي ان يقال كفى الهداية فادعى اباق عنده وعند البائع اه لنكون الخصومة متوجهة بدعوى الاباق عندهما (قوله واراد تحليف البائع على انه لم يأتى عنده) اى المدعى اهل صوابه ارجاع الضمير المضاف الى الظرف للبائع كما هو ظاهر عبارة الهداية وهي فاراد تحليف البائع على عدم الاباق عنده (قوله لكن انكاره انما يعتبر الخ) يشير الى ان معنى المسئلة ان يدعى اباقا فينكر البائع قيامه في الحال فيحتاج الى اثباته امالا واعترف البائع به فانه يسأل عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتامس المشتري وان انكر طولب المشتري بالبينة على ان الاباق وجد عند البائع فان اقامها رده والا حلف كفى الفتح (قوله ويقال في التحليف بالله ما ابقى قط) هذا في دعوى

اباق الصغير لما يفيد كلام المصنف فيما سأتى ولان الزايح ذكر هذا كقوله المصنف ثم قال ولو كان الدعوى في اباق العبد الكبير (العيب) يحلف بالله ما ابقى مذبلج الرجال لان الاباق في الصغير يزول بالبلوغ فلا يوجب الرد على ما بيناه من قبل اه وفي الكبير يحلف كذا ذكرناه الفقه من النظر للبائع فانه لا يقدر ان يحلف على عدم الاباق في الكبير معطفا لاحتمال كونه في الصغير ثم طرأ بهد البلوغ وذلك لا يجب الرد لا بخلاف السبب فلو ان مناه الحلف ما ابقى عنده قط اضررنا به والزمانه ما لا يلزمه واولم يحلف اصلا اضررنا بالمشتري فيحلف كذا ذكرناه (قوله لكن قال المتأخرون) منهم الزيلعي

(قوله) لانه يوهى تعلقه بالشرطين، اى شرط سلامته حال البيع وشرط سلامته حال التسليم (قوله) فيتأوله في اليمين الخ) اى يقصد تعلق عدم العيب بالشرطين جميعا ويقصد قيامه بحالة التسليم خاصة فتكون هذه العبارة والله لقد باعه وسلمه الخ صادقة اذا كان حدوث العيب قبل التسليم وقصده ذلك لا يوجب (١٦٥) كبر ده شرطا فان تأوله كذلك لا يخالفه عند الله تعالى في ذلك اليمين بل هى يمين

العيب) لانه يوهى تعلقه بالشرطين فيتأوله في اليمين عند قيامه في احدى الحالتين وهى حالة التسليم (واذا لم يشبهه) متعلق بقوله حتى ثبت يعنى اذا لم يثبت انه ابقى عند نفسه (يخلف) باثمه (عندهما) اى البائع (لا يعلم انه) اى العبد (ابقى عنده) لانه الدعوى صحيحة حتى يترتب عليها البينة فكذلك اليمين (واختلفوا على قول الامام) واه على ما قال البعض ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب (واذا نكل عن اليمين) (فمندهما يخلف نائبا) لطلب المشتري الرد عليه فان نكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البائع بهذا العيب يخلف البائع على البتات كما تقدم من قوله بالله ماله حق الرد عليك فان حلف لا يرد وان نكل برده عليه ثم الدعوى ان كانت في ابقى الكبير يخلف بالله ما ابقى من مبلغ الرجال لان الا باقى في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لا شرا كهافي العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلاثة (اختلغا) اى البائع والمشتري (بعد التقابض في قدر المبيع) يعنى اشترى عبدا وتقابضا فوجد به عيبا فقال البائع بعتك هذا واخره ده وقال المشتري بعتني وخذه فائدة دعوى البائع جرت منع تحميم الثمن على تقدير الرد ولهذا قال وتقابضا (او المقبوض) بان اشترى عبدين فقال البائع قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما (فالقول) في الصورتين (للمشتري) لانه قابض والقول للقابض كافى الغصب (اشترى عبدين صفقة واحدة) (وقبض احدهما ووجد به عيبا او بالآخر عيبا) اشترى عبدا او قبضتهما (المعيب فقط) لان تمام الصفقة بالقبض وقيل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون بينهما بالخصبة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض يجوز لانه يكون بينهما بالخصبة بقاء وهو جائز كما قرر في كتب الاصول (قبض كيليا او زنيا ووجد به عيبه صيار دكه او اخذ) لان المكيل والموزون ان كانا من جنس واحد كانا كشى واحدا قيل هذا اذا كانا في واء واحد وان كانا في وامين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الواء الذي فيه العيب لا الاخر (ولو استحق بعضه) اى بعض المكيل او الموزون لم يخبر بعد القبض في رد ما بقى اذ لا يضره التبعض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى الماقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام (وفي الثوب خير) لان التبعض فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق (اشترى جارية ولم يترأ من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجدها عيبا لم يردوها مطلقا) او سواء كانت بكر او ثيبا نقصها الوطء او لان كلا

غوس كذا في الفتح (قوله) وله على ما قال البعض الخ) هو الاصح فليس للمشتري تكليف البائع كما قدمناه من الزيلعي (قوله) فمندهما يخلف قال الكمال والوجه ما قال من الزام اليمين على العلم ونفى الخلاف كما ذكر البعض اه (قوله) اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك الخ) قد صرح به الكمال رحمه الله بقوله وكذا في كل عيب يدعى ويخلف فيه الحال فيما بعد البلوغ وقبله بخلاف ما لا يخلف كالجنون اه ثم ذكر كيفية ترتيب الخصومة وتقسيم العيوب فليراجع (قوله) اشترى عبدين الخ) اشار به الى ان البيع لو كان لا ينفع ببعضه كزوجه خن ومصر اعى باب وثورين الف احدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك المشتري رد المعيب وحده وان كان بعد القبض كافى التبدين والفتح (قوله) قبض كيليا الخ) كاطلقه فشمع ما لو كان في اناين وهو الاظهر كما في البرهان والى هذا اشار بقوله قبل هذا اذا كان في واء واحد (قوله) لا المالك) يعنى به المستحق (قوله) اشترى جارية الخ) مستدر لك مقدمه او ائل الباب (قوله) او قبلها او مسها بشهوة ثم وجدها عيبا الخ) كذا في البدائع الا انه لم يذكر المس بشهوة ولكن قال في البرازية قال التمر تاشى قول السرخسى التقبيل بشهوة يمنع لرد يحول على ما بعد العلم بالعيب اه او كان لما زوج

فوطئها عند البائع ثم عند المشتري لا يرجع بالقص اى ويردها لان هذا الوطء لا يمنع الرد وان لم يوطأها الا عند المشتري فان كانت بكر ارجع بالنقصان انقصان العين بزوال العذرة وان كانت ثيبا لم يرد في الاصل انه يمنع الرد لم لا وقيل لا يمنع فلا يرجع بالنقصان مع امكان الرد كما في البدائع (تبنيه) البكارة لا تستحق بالبيع حتى لو وجدها ثيبا لا يمكن من الرد اذ لم يكن شرط البكارة فمدهما من باب عدم وصف مرغوب فيه لامن باب وجود العيب كافى الفتح وقال في البرازية وقاضيهما اشترى على انها بكر فوطئها بالوطء عدم البكارة فلما علم

نزع بلابث من ساعته ردوان لبث بعد العلم لاه (قوله ويرجع بالنقصان) كذا في البدائع وغيره وفي البرازية ما يخالفه حيث جوز الرجوع بالنقص مع المس والنظر ومنعه مع الوطء كارد (قوله لان كلاً منها عيب حادث) فيه تأمل اما اذا كانت بكر المبيع واما الشيب فعدم ردها لاسيما ماءها وهو جزؤها فاذا ردها صار كأنه امسك بعضها ووردها فيها كذا علماء في شرح الجمع واما القبله والمس فكيف بهال بانه عيب حادث (قوله لان أقصى ما في الباب ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا) قال العمادى في فصوله عن المحبط كان ظهير الدين المرغيناني يفتى بعدم النفاذ لا يتطرقوا الى هدم مذهب اصحابنا اه وسند كذه في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى (قوله واستخداه) قال الكمال واومرة (١٦٦) بعد العلم بالعيب بخلاف اخبار الشرط فانه لا يسهط

الابارة الثانية اه ولكن في النزازية قال السرخسي الصحيح ان الاستخدام بعد العلم في المرة الثانية رضى اى في خيار العيب (قوله ولو كان ركوبه للرد لا يكون رضى كالسقي وشراء العلف عن ضرورة) جعل الركوب للرد غير مانع مع الضرورة ضيف لما قال الزيلعي لا يكون الركوب ليقبها الماء او ليردها على البائع اولي شترى اها العلف رضى بالعيب وهذا استعسان لانه محتاج اليه وقد لا يتفاد ولا تنساق فلا يكون دليل الرضى اذا ركبها في حاجة نفسه وقيل تأويله اذا لم يكن له بد من الركوب بان كان العلف في عدل واحد او لا تنساق ولا تفاد وقيل الركوب للرد لا يكون رضى كيفما كان لانه سبب الرد ولغيره يكون رضى الا عن ضرورة اه (قوله فانهما اذا كانا عن ضرورة) يفتى ان يقال فانه اذا كان عن ضرورة الرجوع الضمير للركوب حالة السقي وشراء العلف (قوله او يكون العلف في عدل واحد) قال الكمال تقييده بعدل واحد لانه لو كان في عدلين فركبها يكون الركوب رضى ذكره قاضيان وغيره ولا يخفى ان الاحتمالات التي ذكرناها في ركوبها للسقي انما لا تمنع

منها عيب حادث (ويرجع بالنقصان) (متناع الرد) (الا اذا رضى البائع بأخذها) (ن الامتناع كان لحقه فاذا رضى زال الامتناع) (الحادث) من العيب (اذا زال فقديم يوجب الرد) (بمعنى اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرد لان حدوث العيب عنده مانع من الرد) (اذا زال جاز الرد له) (والممنوع زوال المانع) (ظهر عيب مبيع الغائب عند القاضي فوضعه عند عدل فذلك كان) (اى الهلال) (على المشتري الا اذا قضى بالرد على البائع) (بمعنى اشترى جارية من رجل وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب الجارية فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ووضعها على بدهل فثبت في يده وحضر البائع ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البائع لم يثبت لكان غيبته فكان الهلال على المشتري قال في الخلاصة قلت ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البائع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البائع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البائع ويسترد المشتري الثمن لان أقصى ما في الباب ان هذا قضاء على الغائب من غير خصم ولكنه ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا (مداء العيب وعرضه على البيع وابسه واستخدمه وركوبه في حاجته رضا) لان كلاً منها دليل الاستبقا (واو) كان ركوبه (للرد لا) اى لا يكون رضى لانه وسيلة الى الرد (كالسقي وشراء العلف عن ضرورة) فانهما اذا كانا عن ضرورة بان لا تنساق ولا تفاد او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضا واذا هدم الضرورة كانا رضا (قطع المقبوض) اى قطع بالمبيع المقبوض (او قتل بسبب كان عند البائع رد المقتطوع) لبقاء عينه (واخذ ثمنيهما) اى ثمنى القطوع والمقتول (بمعنى اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به فقطع عند المشتري له ان يرد به يأخذ ثمنه وقال لا يرد به بل يرجع بما بين قيمته سارقا وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في يد البائع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده بمنزلة العيب عندهما ان الموجود في يد البائع سبب القتل او القتل وهو لا ينافى المالية فينفذ العقد فيه انكته تعيب فيرجع بنقصانه انذر الردولة ان سبب الوجوب حصل في يد البائع والوجوب ينقض الى الجود فيضاف الوجود

الرد منعه تجري فيما اذا كان العلف في عدل ثم ردها فلا يفتى ان يطلق امتناع الرد اذا كان العلف في عدل اه وفي المواهب الركوب (الى) الرد اول السقي او شراء العلف لا يكون رضى مطلقا في الاظهر اه وقال الكمال (فرع) وجوب الدابة عيبا في السفر وهو يخاف على حمله حمله عليه او يرد بعد انقضاء السفر وهو منوراه ويخالفه ما قال في البرازية او حل عليه حلا واطلع على عيب في الطريق ولم يجد ما يحمل حمله ولو القاه في الطريق بلف لا يتمكن من الرد وقيل يمكن قياسا على اذا حمل عليه حمله قلت الفرق واضح فان حمله مما يقوه اذ لو لا لابقى ولا كذلك العدل فكان من ضرورات الرد فذكر الاشارة انه او امكنه ان يأتى بالعلف بلا حمل فحمل لا يرد اه عبارة البرازية (قوله او قتل بسبب) اى كرده وقطع الطريق وقتل نفس (قوله واخذ ثمنيهما) كان الاولى ان يقال ثمنه للعطف بأو

(قوله ولم يعلم به) بمعنى وقت البيع ولا وقت القبض كافي الفسخ (قوله وهو بمنزلة الاستحقاق عنده) أي فيرجع بجميع الثمن كما لو استحق  
 كذا (قوله وبمنزلة العيب عندهما) يعني في الحكم والافه وعيب عندهما إلا بمنزلة العيب قاله الكمال (قوله ولكنه تعيب الخ) أي يعيب  
 المعقوبة مع به من العيب القديم فيقوم سارق وحلال الدم وحرامه فيرجع بمثل نسبة التفاوت بين القيمتين عندهما (قوله وله أن بسبب  
 الوجوب) أي وجوب القطع والقتل (١٦٧) (قوله فيضاف الوجود) أي وجود القتل أو القطع إلى السبب السابق أي سبب

القطع والقتل وهو سرقته أو قتله كأنما  
 في يد البائع فيضاف إليه فصار كأنه قطع  
 أو قتل عند البائع الذي عنده السبب  
 فانه قض قبض المشتري (قوله وقال محمد  
 لا يدخل فيه) أي في شرط البراءة من كل  
 عيب ولم يزد على هذا اذ لو شرط البراءة  
 من كل عيب قائمه لا يدخل الحادث  
 في البراءة انه اقاولوا اختافا في عيبه انه  
 حادث بعد العقد او كان هنده لا اثر لهذا  
 عند أبي يوسف وعند محمد القول قول  
 البائع مع يمينه على العلم انه حادث وعند  
 زفر القول للمشتري كافي الفسخ (قوله  
 لانه مجاز عن الترويج كذا في المحيط ثم قال  
 وهذا كمن قال لجاريته يا زانية يا مجنونة  
 فليس باقرار بالعيب ولكنه للشبهة حتى  
 قبل لو قال ذلك في الثوب أي قال لا خير  
 اشترته فانه لا عيب به يكون اقرارا بنفي  
 العيب لان عيوب الثوب ظاهرة اه  
 (قوله قال لا خير عبيدي هذا أبق الخ)  
 كذا لو قال على اني برئ من الابق  
 واو قال على اني برئ من اباقة او على انه  
 آبق وقبله المشتري الاول على ذلك  
 برده الثاني عليه لانه ذكر هذا وصفا  
 لا يوجب او شرطا فيه ولا يوجب يقتصر  
 الى الجواب والجواب يتضمن اعادة  
 ما في الخطاب فاذا قال المشتري قبلت  
 ذلك صار كأنه قال اشتريت على انه

الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري يفيد على مذهبهما لان العلم بالعيب رضاه ولا  
 يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتي في مباحث  
 الاستحقاق (بمع بشرط البراءة من كل عيب) ولم يسم العيوب بعددها (صح) وقال  
 الشافعي لا يصح بناء على مذهبه ان البراءة من الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى  
 التملك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجمل في الاسقاط لا تقتضي الى  
 النزاع وان تضمن التملك اهدم الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة (وبدخل فيه) أي  
 في هذا البراءة العيب (الموجود) حال العقد (والحادث) بعد العقد (قبل القبض) عند أبي  
 يوسف وقال محمد لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر (قال مشتري العبدان  
 ساومه اشتره فلا عيب به) صورته اشترى زيد من بكر غلاما فاراد ان يبعه من بشر فقال  
 لبشر حين المساومة اشتره فلا عيب به (ولم يبع) الغلام من بشر (فوجد) زيد (بأعيبا)  
 كان به فني ان لا يجوز رده على البائع لافراده بعدم العيب لكنه (ردده على بائعه) ولا يطله  
 أي الرد (الاقرار السابق) بعد العيب لانه مجاز عن الترويج اظهر انه لا يخلو عن عيب ما  
 فيقضي القاضي بان ظاهره غير مرادله (ولو عينه) أي اعيب بان قال لا عوربه او لا شلل  
 (لا) أي لا يردده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله بان قال ليس به اصبع زائدة ثم وجد به  
 اصبع اشد له ان يردده اتفقنا بكذبه في الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحجة  
 (قال) بائع عبد (لا خير عبيدي هذا آبق فاشتره مني فاشتره) وباع من آخر فوجده  
 المشتري (الثاني آبقا لا يرد بما سبق من اقرار) البائع (الاول ما لم يبرهن انه آبق عنده)  
 أي عند البائع الاول المقر لان الموجود من البائع الثاني السمكوت عند اقرار البائع  
 الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البائع الثاني (مشتري) العبد او امة  
 (قال اعني البائع) العبد (او دبره او اولاد) الامة (او هو حر الاصل وانكر البائع  
 وحلف) لعجز المدعي عن الاثبات (قضى عليه) أي على المشتري (بالحق والتدبير  
 والاستيلاء) لاقراره بما ذكر (ورجع بالعيب ان علم به) لان البطل للرجوع ازالته عن  
 ملكه الى غيره بانشاءه او اقراره ولم يوجد حتى او قال باعه وهو ملك فلان وصدة فلان  
 واخذ لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كأنه وهبه  
 كذا في الجامع الكبير (بائع الامام او امينه غنيمة محرزة) حتى او لم تكن محرزة

آبق فيكون اعترافا بكونه آبقا يقتضي الجواب بخلاف ما لو قال على اني برئ من الابق لانه لم يضاف الابق الى العبد ولا وصفه به فلم يكن  
 اعترافا بوجود الابق للحال لان هذا الكلام كما يحتمل النهري من اباق موجود من العبد يحتمل النهري من اباق سمكوت في المستقبل  
 فلا يصير مقرا بكونه آبقا للحال بالشك فلا يثبت حق الرد بالشك كذا في المحيط فليظن مع ما قاله الكمال لو قال اني برئ من كل عيب الا باقة  
 برئ من اباقة واو قال الا الابق فله الرد بالاتفاق اه (قوله لان الموجود من البائع الثاني السمكوت الخ) يعني والسمكوت ليس  
 تصديقا منه لبائعه فيما اقر به فاما اذا قال البائع الثاني وجدته آبقا الآن صار مصداقا للبائع في اقراره بكونه آبقا والله الموفق

لم يحز بيعها لانها لم تملك كما مر في كتاب السير ( ووجد المشتري في البيع ) عيبا لا يرد عليه ( اي الامام وامره لان الامين لا ينصب خصما بل الامام ينصب له خصما ولا يحلفه ) لان فائدة التحليف النكول ولا يصح نكوله واقراره ( فاذا ثبت عليه العيب ورد يباع ويدفع الثمن اليه والنقص او الفضل يرجع الى محله ) اي ان نقص الثمن الاخر من الاول ان كان البيع من اربعة الاخماس يعطى منها وان كان من الخمس يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما اذا كان البيع منه لان الثمن بالقيم

### باب البيع الفاسد

اقلب الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا الكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بمائة وفضله واهتقه لا يعتق والفاسد ما يصح اصلا ولا وصفا ولا يفيد الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى عبدا بخمر وقضه فأهتقه يعتق والموقوف ما يصح بأصله ووصفه ولا يفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حتى الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن جاوره شيء منهى عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه ( بطل بيع ما ليس بمال وبيع به ) اي جملة مما يادخل الباطل عليه ( كالدم والريح والجر والميتة ) يسكون الياء الميتة بتشديد الياء اي الميتة التي ماتت حنث الله فان الميتة التي لم تمت حنث الله مثل الموقودة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كاسيا في ( والمعدوم ) ومنه حق التعلي فانه معدوم محض ( و ) منه ايضا ( المضامين ) جمع مضمونة وهي ما في اصلاص النحول من الماء ( والملاقيع جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين ) ويجب ان يحمل ههنا على ما سيكون والاما كان حلا وسيا في ان بيع الحمل فاسد لا باطل ( والتناج ) بكسر النون من نجت الدابة على البناء للمفعول وهو حبل الخيلة ( و ) بيع ( امة تبين انه ) ذكر الضمير ان ذكر الخبر ( عبدا وعكسه ) وهو بيع عبدين تبين انه امة فان الامه ليست بعبدا وكذا العكس فيكون بيع معدوم وانما لم تكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يعيل اليه الطبع ويجرى فيه البذل والمنع هذه الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية لا شيء تثبت بتول كل الناس او بعضهم اياه والنقوم انما تثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد ثبت صفة النقوم بلا صفة المالية فان حبة من الخنطة ليست بمال حتى لا يصح بيعها وان ابيع الانتفاع به لعدم تول الناس اياها كذا في الكافي ( ومترك التسمية تامدا ) فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما ضمن اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدير فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي قلنا حرمة منصوص عليها ولا سماع للاجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي ( وما في حكمه ) اي حكم ما ليس بمال مطلقا على ما ليس بمال ( كام الولد والمكاتب والمدير ) فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس كطلال ان بيع الحر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم حليته ابيع اصلا ثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء خلق الحرية لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعه

### باب البيع الفاسد

من انفسهم فبطل ما قبل او بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر ولزم بطلان بيع القن  
المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداءً لكنهم  
محلالة في الجملة ثم خرجوا منه لعلق حقهم في القن بحصته من الثمن والبيع بالحصص بقاء  
جائز كما مر بخلاف الحر فانه لما يدخل في البيع لعدم المحللية لزم البيع بالحصص ابتداءً وانه  
باطل كما مر وسيأتي (وبيع مال) عطف على بيع ما ليس بمال (غير متقوم كالخمر والخنزير  
وميتة لم تمت حنفت انهما) قيدها به لتكون مالا كالخمر والخنزير حتى لو ماتت حنفت انهما  
لا تكون مالا عند اهل لزومة ايضا (ناشر) اي الدراهم والديناري والفلوس النافقة متعلق  
بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه لا يقيد بالحكم في طرف المبيع فان المبيع هو  
الاصل في البيع لتوقف البيع على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس محلا للثمن  
فكذا البيع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما فملكه بمقابلة تملك مال آخر فاذ لم يوجد  
ذلك لا ثبت في الذمة فلا ثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت الملك في العدوم وان قولنا  
بمعين فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير كما سيأتي (و) بطل  
ايضا (بيع قن ضم الى حر و ذكية ضمت الى ميتة ماتت حنفت انهما) قيدت به لتكون كالحر  
وانما بطل بيع القن والذكية (وان سمي عن كل) لان الحر غير داخل في البيع اصلا  
لكونه غير مال وبضمه الى القن جعل شرط القبول القن وجعل غير المال شرط القبول  
المبيع مبطل للبيع وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره وملك ضم الى وقف لانها محل  
البيع عند البعض فبطلانها لا يسرى الى غيرها (وبيع مالا يجزله حال العقد كبيع  
الصغير او وصيه ماله بفن فاحش) قال في العمادية فان كان بينهم واجازاتهم يعني الاب  
والجد ووصيهما والقاضي يمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس بماله جاز وان كان  
بقدر مالا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد  
لا يجزله حال العقد (وبيع نفي فيه الثمن) فانه اذ نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل  
باعتقاده لان نفيه لم يصح لانه نفي العقد واذ لم يصح نفيه صار كأنه سكوت عن ذكر الثمن ولو  
باع وسكوت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض كما سيأتي (وحكمه) اي حكم البيع الباطل  
ان المبيع به لا يملك اي لا يكون ملكا لمشتري لان الباطل لا يترتب عليه الحكم بخلاف  
الفاسد كما مر (فان هلك) المبيع (عند المشتري لم يضمن) لان المقبوض امانة عنده لان  
العقد اذا بطل بقي حجر القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل  
يكون مضمونا لانه يصير كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمى الثمن فيقول اذهب  
بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر اما اذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص  
عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى كذا في العناية ثم لما فرغ من بيان البيع الباطل  
شرع في بيان الفاسد فقال (وفسد ما) اي بيع (سكت) اي وقع السكوت (فيه من الثمن)  
فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلقي البيع يقتضي  
المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل

(قوله وملك ضم الى وقف الخ)

صرح رحمه الله ببطلان بيع الوقف  
واحسن بذلك ويجهل من قسم البيع  
الباطل اذ لا خلاف في بطلان بيع الوقف  
لانه لا يقبل التمليك والتملك وغاظه من  
جملة فاسد او افني به من علماء القرن العاشر  
ورد كلامه في عصره بجملة رسائل ولنا  
فيه رسالة وهي حسام الحكم متضمنة  
لبيان فساد قوله وبطلان فتواه (قوله)  
فبطلانها واضح برد مالك القن بيع  
الفضولي (لكن النسخة التي هب فيها  
بضمير التثنية احسن لتعليقه بانها  
محل البيع عند البعض فيرجع الى المدبر  
والى الوقف وكان الاحسن التعليق  
بكونها مالا لا طباق الفقهاء على عدم  
نفذ بيع الوقف العامر من غير مسوغ  
الا ان يراد البيع في الجملة كالتلف وانما  
قلنا ذلك لان بيع قن الغير محل للبيع  
هند السكلي



(قوله) وفسد بيع سمك لم يفسد (الطهارة وقال في البرهان وبطل بيع السمك قبل صيده وفسد أو بالعرض اه ففسد الفساد أو بيع بما لا يثبت في الذمة) قوله أو صيدو التي الخ قال في التبيين وإن أخذه ثم القاه في خطيرة كبيرة بحيث لا يمكن أخذه إلا بحيلة لا يجوز فلو سلمه بعد ذلك بذني أن يكون على الروايتين المتينتين في بيع الآتي بناء على أنه باطل أو فاسد (١٧٠) اه (قوله) وإن أخذه بدونها صح

أقول وثبت له خيار الرؤية ولا يمتد برؤيته وهو الماء لأنه يتفاوت في الماء وخارج حكمه في التبين (قوله) إذا دخل في الخطيرة بنفسه ولم يفسد مدخله لعدم ما يملكه مفهوم التعديل فيه تسامح إذا لم يكن قدرة التيسار مع المالك لأنه لا يانم من المالك الصحة كما لو أخذه والقاه في خطيرة لا يقدر على أخذه إنما الإحيلة كما تقدم فيحصل على ما إذا دخل خطيرة بقدر على أخذه منها بالإحيلة فسادها (قوله) وفسد بيع طير في الهواء (الكلام) فيد كافي السمك قبل صيده (قوله) وإنما قال لا يرجع الخ قول ما ذكره من التقييد من الزياجي بخلاف ظاهر الرواية لما قال في البرهان ولو كان يعني الطير يذهب ويحيى كالجمام لا يجوز أيضا في الظاهر (قوله) وفسد بيع الجمال الخ) أقول صرح بفساده وفساد بيع النتائج في الاختيار وفي الكثرة عطفه على قوله لم يجوز بيع المية فيجوز أن يكون باطلا كما يثبت في البرهان جعل بيع الجمال والنتائج من الباطل اه (قوله) وأؤلف في صدف أقول في الخاتبة أو اشترى أوؤلة في صدف قال أبو يوسف يجوز البيع وله الخيار إذا رآها وقال محمد لا يجوز وعليه القنوي اه (قوله) وضربة الفانص) أقول هو من البيع الباطل له في البرهان (قوله) وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة) أقول فهو على هذا من القنص يقال قنص بقنص قنصا إذا صاد وروى في تهذيب الأزهري أنه نهى من

(و) فسد أيضا (بيع عرض بالخروج عكسه) لأن المشتري العرض إنما يقصد تملك العرض بالخر وفيه امرأه العرض لا الخرج في ذكر الخرج معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخرج حتى فسدت التسمية ووجب قيمة العرض لا الخرج وكذا إذا باع الخرج بالعرض بأن أدخل الباء في العرض أذ يعتبر شراء العرض لا الخرج لكونه مقابضة (و) فسد أيضا (بيعه) أي العرض (بأنه ولو لدو المكاتب والمدر حتى لو تقابضا ملكا لمشتري العرض العرض) لأنهم يدخلون في العقد حتى لا يطل العقد فيضم إلى واحد منهم وبيع معه ولو كانوا كالحمل لبطل (و) فسد بيع (سمك لم يفسد) لأنه يبيع مالا يملكه (أو صيد والتي فيما) أو خطيرة (لا يؤخذ منه إلا بحيلة) لأنه غير مقدور التسليم (وإن أخذه بدونها صح) أنه مقصور التسليم (إذا دخل) في الخطيرة بنفسه (ولم يفسد مدخله) لعدم المالك (و) فسد أيضا بيع (طير في الهواء) لأنه قبل أخذه غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم وإنما قال (لا يرجع) لما قال الزياجي إذا كان الطير يطير في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه وأما إذا كان له وكرهه بطير منه في الهواء ثم يرجع إليه جاز بيعه والجمام إذا لم عودها أو يمكن تسليمها جاز بيعها لأنها مال مقدور التسليم (و) فسد أيضا بيع (الجمال) جعل بيع النتائج باطلا وبيع الجمال فاسد لأن عدم الأول مقطوع به وعدم الثاني مشكوك فيه (و) فسد أيضا بيع (أمة الإحجام) لما تقرر أن مالا يصح إفراجه بالهبة لا يصح استثناءه في الفقد والجمال كذلك لأنه بمنزلة أطراف الحيوان لا اتصاله بها خلة وبيع الأصل يؤولها فلا استثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرط فاسدا أو البيع بفسده (و) فسد أيضا بيع (ابن في ضرع) للفر لا احتمال كونه ناضجا (ولو أؤلف في صدف) للفر (صوف على ظهر الغنم) لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه (وجذع في سقف وذراع من ثوب) إذا باع جذعا في سقف أو ذراعا من ثوب يعني ثوبا يضره النقص كالقميص لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع أو لا إذا لم يكن التسليم إلا بضرر لم يوجب العقد ومثله لا يكون لازما فيمكن من الرجوع وتحقق المنازعة بخلاف مالا يضره النقص من كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة وذراع من كرباس فإنه يفسد جاز لا شفاء المانع وبهذا التقرر يدفع ما يقال أن هذا الضرر مرضى به فيذني أن لا يكون مفسدا ولم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة بضرر أو قطع الأفع الذراع أو قطع الجذع قبل أن يفسخ المشتري عاد البيع صحيح الزوال المفسد قبل التقرر (وضربة الفانص) وهو ما يخرج من الماء بضرر الشبكة مرة لأنه مجبول (والمزانية) وهو بيع اثري بالهبة لمنقوشة بالثلاث على الخليل بقر بالثناء المنقوشة بثنتين مجزوء مثل كيله بحر صالحي عنه واشبهة الربا (والاماسة

ضربة الفانص وهو الفانص على اللآلى وكذا رواه الزمخشري في الفائق حيث فسره بقوله هي أن يقول أغوص (والمزانية) في صفة آخرجهته فهو لك بكذا والمعنى فيهما واحد اه كافي البرهان

والمنازعة والقائه الجهر) فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا  
 اسما المشتري او يئذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاول  
 الملازمة والثاني المنازعة والثالث القاء الحجر وقضى النبي صلى الله عليه وسلم عن الاولين  
 والحق بهما الثالث بدلالة النص (و) فسد ايضا بيع (الكلاء) بالتقصير وهو ما تحويه  
 الارض من النبات (كذا) اي يفسد ايضا (اجارته) اما فساد بيعه فلا نه ورد على ما ليس  
 بمملوك للبائع اذ يجرد نبات الكلاء في ارضه لانه قطع شجرة الناس عنه ولا يصير بمملوك كاله  
 فيبقى على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحرار قال صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث  
 في الماء والكلاء والنار واما فساد اجارته فلورودها على استهلاك العين ومحل الاجارة  
 المنافع دون الايمان ولا يلزم الصبيغ والابن في استئجار الصباغ والظئر لان العين ثمة آلة  
 لا قامة العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستأجر موصعا من الارض ليرضرب فيه  
 فيبطاطا او ليجملها حظيرة لغماء فتصح الاجارة ويبيع صاحب المريع الانتفاع له  
 بالرعي فيحصل مقصودهما كذا في الكافي (والنحل) فان بيعه فاسد عندنا في حنيفة وابي  
 يوسف وصحيح عند محمد اذا كان محرز الاله حيوان منفع به حقيقة وشرا وان كان  
 لا يؤكل كالابل والحمار ولهم انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع ليس به بل  
 بما يخرج منه لا يكون منفعه ما قبل الخروج (الامع كوارات فيها العسل) فحينئذ يجوز  
 بيعه بها لانه اذ كره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز بيعها ايضا لان الشيء انما  
 يدخل في البيع بها لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي (ودود  
 القز وبيضة فان بيعهما لا يجوز عندنا في حنيفة وابي يوسف معه في الدود ومع محمد في  
 بيضه وقيل فيه ايضا انه لا يبي حنيفة ان الدود من الهوام وبيضه لا ينفع به فاشبهه الخنافس  
 والاوزات وبيضهما ولمحمد ان الدود ينفع به وكذا بيضه في المائل فصار كالجحش والمهر  
 ولان الناس قد تعاملوه فست الضرورة اليه فصار كالاستصناع (وبه يفتي) كذا في الكافي  
 (والآبق) انتهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم (الا بمن يزعم  
 انه عنده) لان النهي عنه بيع آبق مطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا غير  
 آبق في حق المشتري فلو قال هو هند فلان فيه معنى لم يحز لانه آبق في حق المتعاقدين  
 ولو باعه ثم عاد من الابق لا يتم العقد وقيل يتم (وابن امرأة) حرة كانت او امه لانه  
 جزء الادمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتدال بالبيع وعن ابي  
 يوسف انه يجوز بيع ابن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا جزؤها قلنا  
 نفسها محل لارق لا اختصاصه بمحل القوة التي هي ضده وهو الحي ولا حياة في الابن  
 (في وطاء) قدحا كان او غيره قبله دفعه لما مضى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز  
 كما اثر الابان الحيوانات وفي الوطاء يجوز (وشعر الخنزير) لانه نجس العين فلا يجوز  
 بيعه (وجاز الانتفاع به للخنزير) ونحوه للضرورة فان الاساكفة يحتاجون في خبز  
 النعال والاختفاف اليه لانه لا يتأتى الا به ولا ضرورة في شرائه لوجوده مباح الاصل  
 ولو وقع في الماء القليل افسده عندنا في يوسف وعند محمد لان اطلاق الانتفاع به

(قوله والكلاء كذا اجارته اقول  
 بيعه باطل واجارته باطلة ايضا كافي  
 البرهان) (قوله وصحيح عند محمد الخ)  
 اقول والفتوى على قول محمد كافي  
 البحر عن الذخيرة والاختلاف (قوله  
 وقال الكرخي الخ) اقول اجيب عنه  
 بان التسمية لا تنحصر في الحقوق  
 كالمنفعة فالعسل تابع للنحل في الوجود  
 والنحل تابع له في المقصود بالبيع ككافي  
 البحر (قوله وبه يفتي) اي بقول  
 محمد (قوله وشعر الخنزير) اقول هو  
 باطل كما في البرهان

دليل طهارته ولا يبي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة الاستعمال  
وحالة الوقوع تغيرها (وشعر الانسان) لان الاكدمي مكرم غير مبتذل فلا يجوز ان  
يكون شيء من اجزائه بها نابذة الا (كذا) اي كالا يجوز بيعه لا يجوز (الانتفاع به) اذا ذكر  
(وجلد الميتة قبل الذبح) لانه غير منفع به اقوله صلى الله عليه وسلم لانه من الميتة  
بها وبها وهو غير المذبوح منه (وباع وينفع به بقده) لانه طاهر بالدباغ (كمظم الميتة وهضمها  
وصوفها وبرها وقرنها) فان كلا منها باع وينفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم  
حلول الحياة فيها كما هو في كتاب الطهارة (والفيل كالسبع) حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع  
بعظمه وعند محمد بن جعفر السمين (و) فسد ايضا زيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه  
بكل ظرف كذا رطل بخلاف شرط طرح وزن الظرف) لان الشرط الاول لا يقتضيه  
المقدور الثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا  
رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل (الاذا عرف ان وزنه كذا رطلا)  
فحينئذ يجوز لانه مقتضى العقد (اختلاف في الزق) يعني اشترى سمنا في زق ورد الظرف  
فوزن بجاء عشرة ارطال فقال البائع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال (فالقول  
للمشتري) لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الزق المقبوض او مقدار السمن  
فان كان الاول فالشترى قابض والقول قول القابض ضمينا كان كالفاسد او امينا  
كالودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في مقدار السمن فيكون القول للمشتري  
لانه ينكر الزيادة والقول للمبكر مع يمينه (وشراء ما باع) عطف على قوله وبيع عرض  
اي فسد شراء ما باع (بالاقل) اي باقل مما باع (قبل النقد) اي قبل نقد الثمن الاول  
صورته اشترى جارية بالف حالة او سيئة فقبضها ثم باعها من البائع بخمسائة قبل نقد  
الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار البيع  
من البائع وغيره سواء وصار كالبائع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولان الثمن  
لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة وهو بلا عرض  
بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة (بخلاف ما ضم اليه وبيع  
المجموع بالثمن الاول قبل نقد) صورته اشترى جارية بخمسائة ثم باعها واخرى  
معها من البائع بخمسائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من  
البائع وصحيح في التي لم يشتريها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم  
يشتريها منه فيكون مشتريا للآخرى باقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى  
في صاحبته ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة الربا فلو اعتبر فيما ضمت اليها  
كان اعتبارا اشبه بالشبهة وهي غير معتبرة (صح بيع الطريق حذ) اي بين له  
طول وعرض (اولا) اي لم يحدد اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه اذا لم يبين بقدر  
يعرض باب الدار العظمى كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون عينا معلوما  
فيصح بيعه (وهبته) وفي التنازل خاتمة الطرق ثلاثة طريق الى الطريق الاكبر  
وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك

(قوله وشعر الانسان) اقول بعه  
باطل كرجعية في الاصح اذا غالب  
عليه التراب او السرفين على الصحيح كما  
في البرهان (قوله وجلد الميتة) اقول  
الاظهر ان بيعه باطل كما في البرهان  
(قوله والفيل كالسبع) يعني عند أبي  
حنيفة وابي يوسف (قوله بخلاف  
ماذا باع بالعرض) اقول والدراهم  
والدنانير هنا جنس واحد حتى لو كان  
العقد الاول بالدراهم فاشترى بالدنانير  
وقيمتها اقل من الثمن الاول لم يجز  
استحسانا وجاز قياسا وهو قول زفر

الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما انصا وبذ كر الحقوق او المرافق والطريقان  
 الآخران يدخلان في البيع من غير ذكر (لا بيع مسيل الماء وهبته) لانه مجهول اذ لا  
 يدري قدر ما يشغله من الماء (وصح بيع حق المرور تبعا) الارض (بالاجاع ووحده في  
 رواية) وهي رواية ابن سماعة وفي رواية الزبادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه  
 حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز (والشرب كذلك) اي صح بيعه تبعا  
 للارض بالاجاع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجوز في  
 اخرى وهو اختيار مشايخ بخاري للجهالة (لا بيع حق التسيل وهبته) لانه ان كان على  
 السطح كان حق التعلل وقد مر ان بيعه باطل وان كان على الارض كان مجهولا للجهالة محله  
 ووجه الفرق بين حق المرور على احدي الروايتين وحق التعلل ان حق التعلل يتعلق  
 بعين لا تبقى وهي البناء فاشبهه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبهه  
 الاعيان (ولا) البيع (الى النيز) معرب نوز و هو اول يوم من الربيع (والمهرجان)  
 وهو الخريف وانما لم يحز لان النيز مختلف بين نيز السلطان ونيز الدهاقين  
 ونيز الجوس كذا في الكفاية (و) الى (صوم النصارى وفطر اليهود اذ لم يعرفاه) اي  
 المتبايعان خصوص اليوم للجهالة الاجل فاذا مر فاه جاز (بمخلاف فطر النصارى بعدما  
 شرعوا في صومهم) لان مدته بالايام معلومة وهي خمسون يوما ذكره الترمذى (وقدوم  
 الحجاج والحصاد) بفتح الحاء وكسر هاء قطع الزرع (والدياس) وهو ان يوطأ الطعام بقوام  
 الدواب ونحوها (والقطاف) قطع العنب (والجداد) قطع ثمر النخل والصوف وانما لم  
 يحز لانها تقدم وتتأخر (ويكفل اليها) اي الى هذه الاوقات لان الجهالة يسيرة متعملة  
 في الكفاية وهذه الجهالة يسيرة لاختلاف الحساب رضى الله عنهم اجمعين في انه يمنع  
 جواز البيع اولا (وصح) اي البيع (ان اسقط الاجل قبل حمله) لزوال المفسد قبل  
 نقره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات صح لان هذا اجل الدين والجهالة  
 في الدين متعملة (وبشرط) عطف على قوله الى النيز اي ولا يصح البيع بشرط  
 لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما اي احدا للقائدين (او لم يبيع يستحقه) اي النفع بان  
 يكون آدميا وانما فسد البيع بهذا الشرط لانهما اذا قصدا المقابلة بين المبيع والثمن فقط خلا  
 الشرط عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة  
 خالية عن العوض فيكون ربا وكل عقد شرط فيه الربا يكون فاسدا (كشرط ان يقطعها) اي  
 المبيع وهو ثوب (البائع ويخطه قباه) فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما (او)  
 كشرط (ان يخذوه) اي المبيع وهو صرم (نملا) يقال حذ الى نملا اي عملها (او) كشرط  
 (ان يشر كها) اي العمل من التشر بك اي يضع عليه الشر الكو وهو سيرها الذي على ظهر  
 القدم كذا في المغرب (وصح) البيع (في النعل) استحيما للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب  
 او كشرط (ان يستخدمه) اي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد  
 وفيه نفع للبائع وانما قال (شهر) لما مر ان الخبر اذا كان ثلاثة ايام جاز ان يشترط

(قوله والطريقان الآخران يدخلان في البيع من غير ذكر) فيه نظر لانه يدافع  
 المبيع من غير ذكر (قوله كان حق التعلل) لعله  
 ما قدمه من ان الطريق لا يدخل الا بذكر  
 نحو كل حق ولا يكون الا في طريق خاص  
 فليتأمل (قوله كان حق التعلل) لعله  
 كحق التعلل فليتأمل (قوله والجداد)  
 الدال المهمة خاص بالنخل وبالحجوة عام في  
 قطع الثمار والجزاز بالزاي جز الصوف  
 (قوله صح بيع الطريق) يخالفه ما قال في  
 الحانية ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا  
 بيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع  
 الشرب وقال مشايخ بلخ جائزاه ويخالفه  
 ايضا قوله الآتي وفي رواية الزبادات  
 (قوله وفي التارخانية الخ) ليس بما الكلام  
 فيه وينبغي ان يكون بعد قوله وصح بيع  
 حق المرور تبعا (قوله فالطريق الخاص  
 في ملك الانسان الخ) فيه نظر لانه اذا كان  
 ملكا لا يجزي لا يملك المرور فيه الا بالباحة  
 وليست لازمة للملك للمشتري فان اريد  
 احاطة ملك انسان بها صح لكن لا يخرج  
 عن كونها في سكة غير نافذة (قوله وصح  
 ان اسقط الاجل قبل حمله) يعني ان  
 اسقط الاجل من له الحق وهو المشتري  
 لانه حقه فينفرد باسقاطه ولا يشترط فيه  
 التراضي وقول القدوري في مختصره  
 فان تراضيا باسقاط الاجل وقع اتفاقا كما  
 في التبيين

فيه الاستخدام (او يدبره او يكتبه او يستو ادها او لا يخرج القن) عبدا كان او امة (عن ملكه) هذا مثال لشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع المبيع وهو يستحقه فان القن يجهل ان لا يتداوله الا بدى فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وفرع على الاصل المذكور بقوله (فصحيح) اى البيع (بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه) العقد (ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يدع الدابة المبيعة) فانها ليست بأهل للنفع (جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وشراهما او) صر (المحرم غيره) اى غير المحرم ببيع صيده) وقال لا يجوز لان الموكل لا يملكه بنفسه فلا يملكه غيره كقول كليل المسلم بجوسيا بتزويج بجوسية ولان ما ثبتت لو كليل ينقل الى الموكل فصار كأنه يملكه بنفسه وله ان يعتبر في هذا الباب اهلية المالك او كليل وهى اهلية التصرف في المأمو ربه وانصرانى ذلك واهلية الموكل وهى اهلية ثبوت الحكم له وله موكل ذلك حكما للعقد لا يلزم انفساك المزوم عن الا لزم الا يرى الى صحة ثبوت ملك الخمر للمسلم ان اذا اسلم مورثه انصرانى ومات عن خمره وخنزيره وايضا العبد المأذون له انصرانى اذا اشترى خمر اثبت الملك فيه المولى له المسلم اتفقا واذا ثبتت الاهلية لم يمنع العقد بسبب الاسلام لانه جالب لا سالب ثم الموكل به ان كان خمر اخلاؤه وان كان خنزير راسديه وقد قالوا هذه وكالة مكروهة اشد الكراهة (وحكمه ان المشتري اذا قبض المبيع برضا بائعه صريحا ودلالة) بان قبضه في مجلس العقد بحضوره ولم ينفه (ملكه) وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة المالك ولان النهى نسخ للمشروعية لثبوت بينهما ولهذا لا يفسده قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله فوجب القول بانفعاده ولا شك في الاهلية والمجلية وركنه مبادلة المال بالمال وهو حاصل والنهى عن الافعال الشرعية يقتضى تقرير المشروعية لانه يقتضى تصور النهى عنه اذ النهى عما لا يتصور له ولو تحققه ما ذكرت في صفة الاصول ان مدار الامر والنهى المقدورية والنهى عن الافعال الحسية يقتضى كونها مقدورة حسا وعن الامور العقلية يقتضى كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضى كونها مقدورة شرعا والا كان عبثا محضاً فان الطير ان من الامور الحسية فاذا قلت لشخص لا تطير بذكره كل من يسمعه لا تنفذ القدرة وكذا اذا قلت للاعشى لا تبصر وبيع من الافعال الشرعية فاذا نهى عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقول علمائنا النهى عن الفعل الشرعى يقتضى المشروعية باصه وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثانى الى النهى فانفس البيع مشروع وبه ينال نعمة المالك انما الحرمة لا مصادرها وعدم ثبوت الملك قبل القبض حذرا عن تقرير الفساد المجاور لانه واجب الدفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى لان الدفع اسهل من الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن وان كان الخمر مثمنا فقد صرح به (ولزمه) اى ان هالك المبيع عوض في يدى المشتري لزمه (مثله حقيقة) وهو الذى يملكه بصورة ومعنى ان كان الهالك مثمنا (او) مثله (معنى) نقط وهو القيمة ان كان الهالك قيبا لانه مضمون

(بالقبض)

(قوله جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر الخ) يعنى عندنا حنيفة مع الكراهة المذكورة (قوله وقال لا يجوز) هو الاظهر والمراد بنفى الجواز البطالان لما قال في البرهان وتو كليل مسلم ذميا بشراء خمر وبيعها ومحرم حلالا ببيع صيد مكروه عندنا وابطاده وهو الاظهر اهـ (قوله وحكمه) ان المشتري اذا قبض المبيع برضى بائعه صريحا (الصريح يشمل ما بعد المجلس) (قوله او دلالة بان قبضه في مجلس العقد) قصر الدلالة قاصر لانها تشمل ما بعد المجلس اذا كان الثمن مقبوضا نص عليه في الجهر والمثنى بجملة (قوله ملكه) اقول لكن لا يحل للمشتري الانتفاع به فانه مكروه كراهة التحريم وقال التكمال والوجه ان يكون الانتفاع به حراما كبيع واكل ووطء واذا رد او استرد من هذا العقر للبائع اهـ وقال الاتقاني في غاية البيان او استولدها صارت ام ولده ويفرم القيمة ولا يفرم العقر في رواية كتاب البيوع واحدى الروايتين في كتاب الشرب وفي رواية اخرى في كتاب الشرب عليه العقر اهـ واقول في لزوم العقر تأمل لان ملك المشتري حاصل بتسليمه من البائع سواء قلنا ملك العين على الصحيح او قلنا ملكه المنفعة فقط على رأى العراقيين (قوله) ان كان الخمر مثمنا فقد مر وجهه (والوجه) انها لما كانت مبيعا مقصودا نجعل ثمنها دراهم والخمر لم يكن محللا للتمليك بطال بيها واذا كانت مبيعا من وجه مقابلها يفسد فيه ووجب قيمته لكونه مبيعا من وجه وهو محل للتمليك

بالقبض كالعصب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده فأتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يعتبر كالمقصوب كذا في الكافي (ويجب على كل منهم) اي المتبايعين ان يقل لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ ولام تقيد الجواز (فسخه قبل القبض) دفعها للفساد (كذا بعد) اي بعد القبض (مادام) اي المبيع (في يد المشتري) لم يقل ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين وان له الشرط ان كان بشرط زائدا نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن التجر يدانه قول مجحد واما عندهما فكل منهما حق الفسخ لان الفسخ حق الشرع لا حق احد المتعاقدين فانهما راضيان بالعقد (فان باعه) اي باع المشتري شراء فاسدا ما قبضه (او وهبه وسيله او اعتقه نفذ بهد وهبه واعتاقه) لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا يتصور الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته (فعليه قيمته) امرائه مضمون بالقبض كالعصب والكتابة والرهن كالباع لانهما لازمان وثبت بحزم عن رد العين فيلزمه القيمة الا ان حق الاسترداد يعود بمجرز المكاتب وفك الرهن زال المانع قبل التحول لحق القيمة كذا في الكافي (ولا بشرط القضاء في فسخ الفاسد) لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء (ولا يبطل حق الفسخ بموت احد هما) اي احد من البائع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل فن اراده فليظروا ثمة (ولا يأخذوا البائع) اي لا يأخذوا المبيع بائعه بعد الفسخ (حتى رد ثمنه) لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن (فان مات) اي البائع (فالمشتري احق به) اي بما اشتراه (حتى يأخذ ثمنه) لانه مقدم عليه في حياته وكذا على ورثته وضمائه بعد وفاته كالمترين ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تبين في البيع الفاسد في الاصح وان كانت مستهلكة اخذت مثلها لانها مثلية (طاب لائتمارح في الثمن لا المشتري في المبيع) صورته اشترى جارية شراء فاسدا وتقا ايضا فباعها ورجع فيها تصدق بالرجع وبطيب للبائع مارجح في الثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية مما تبين فيتعاق العقدين فيتمكن الخبث في الرجوع والدرهم والدنانير لا يتبينان في العقود فالتعاق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصديق وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة فيما اذا كانت دراهم اثنان قائمة يأخذها بعينها لانها تبين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة العصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تبين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان الهدى العقد شبه المبيع وشبه العصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه العصب سعيها في رفع العقد الفاسد فاذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يدرى الفساد الى بدل له لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول لا يخفى على المتأمل المصنف ان ما ذكرنا لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قل في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تبين لاعلى الاصح وهي ما امرنا بتعيين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال

(قوله لانه مقدم عليه في حياته) فكذا على ورثته كذا يقدم على تجهيزه كافي التبيين (قوله) واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع بشرائه بها وهي معدومة وفي نسخة بالواو الحالية فلا اعتراض

(قوله ووقف بيع مال الغير على اجازته) فان اجازة هذا البيع عليه وظاهره انه لا فرق بين بيعه بما يبيع او بغيره وليس مراداً فانه قال في الخاتبة رجل باع عبد غيره بغير اذن المولى بمرض بهيمة او بشئ \* ١٧٦ \* بعينه سوى الدراهم والدنانير ثم اجاز مولى

العبد اجاز بيعه والمشتري بالعبد يكون للمشتري وعليه قيمة العبد لمولاه فان اشتراء ذلك الشئ لا يتوقف وكان مشترياً لنفسه قاضياً منه بالعبد باذن المولى فيكون المشتري بالعبد له اهـ فهذا يعلم ان محل لزوم البيع على المالك فيما اذا بيع بما لا يبيع فلا يثبته له فانه مما يغفل عنه (قوله وبيع ماله الخ) هذا الترتيب فيه نظر والمسئلة من الخاتبة الصبي المحجور اذا بلغ سقياً يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصي او القاضى اهـ وفي الخلاصة اذا باع ماله وهو غير رشيد يتوقف على اجازة القاضى اهـ (قوله وبيع المرهون والمستأجر) هذا في اصح الرويات الا ان المرتن بملك نقص البيع وملك اجازته والمستأجر بملك الاجازة لا الشفيع وسيدكر المصنف في الرهن ان المرتن ان فسح لم يفسح في الاصح (قوله واتفقوا على الخ) هذا قوله ما قال في الخاتبة فان لم يميز المستأجر حتى انقضت الاجازة بينهما يفسد البيع السابق وكذا المرتن اذا لم يفسح البيع حتى فك الرهن يفسد البيع اهـ والذي في قاضيان نفذ البيع ولا يفسد وحينئذ فلا مخالفة بين كلام المصنف وقاضيان (قوله وبيع الشئ برقه) من قيل الفاسد لا الموقوف (قوله ان علم في مجلس البيع نفذ) فيه نظر لان النافذ لازم وهذا فيه اختيار بعد العلم بقدر الثمن في المجلس (قوله وان تفرق قبل العلم بطل) غير مسلم لان هذا فاسد بفيد المالك بالقبض وعليه قيمته بخلاف الباطل (قوله وان كان قبله في المنقول لا في العقار) سبق له من حرف الواو في العقار فاخلو والخلاف المعروف في بيع العقار قبل قبضه لا كما ذكره هنا لكن (في

قديقال لما كان الحكم متعدياً من هذا التعبير وعبارة الخلاصة وان كان قبل القبض في المنقول لا وفي العقار على الخلاف المعروف

(قوله او مثل ما اخذ فلان) مستثنى منه بقوله قبله البيوع بما باع فلان وهذا من قبل الفاسد لا الموقوف (قوله ان علم في المجلس صحيح) اي وله الخيار (قوله والابطال) غير مسلم فانه فاسد بغير الملك باق بغير كانه (قوله في شرح الشافعي انه لا يجوز) يعني فيكون فاسدا فان علم اثنان في المجلس خير (قوله وبيع الشيء بقيمة ١٧٧) فوجبه الفاسد لا التوقف كافي المعطوف عليه فشرحه خير

من منته (قوله) واو عينت في المجلس جاز (اي لا ارتفاع الفساد ويخير المشتري فيه) (قوله وبيع فيه خيار المجلس) ليس من الموقوف والخيار المشروط المقدّر بالمجلس صحيح وله الخيار مادام فيه واذا شرط الخيار ولم يقدر له اجل كان له الخيار بذلك المجلس فقط كافي الفسخ (قوله وقدم في اول البيوع) ذلك خيار المجلس الذي لم يشترط في العقد لا نقول به خلافا لشافعي رحمه الله تعالى اما المشروط فيه فصح اتفاقا (قوله ان اقرببه الفاضل ثم البيع الخ) فيه تسامح (قوله وحكمه) انه انما يقبل الاجازة اذا كان البائع والمشتري والمبيع قائما (اقول هذا بخلاف النكاح ان لا يشترط فيه قيام الزوج كافي الخلاصة) (قوله كذا اثنان او كان عرضا) اقول وتكون الاجازة اجازة نقد لا اجازة عقد لان الشراء لا يتوقف اذا وجد نقدا وهو نافذ هنا على الفضولي وصار مستقر ضامر عن المبيع ضمنا فملكه قيمته وقرض القيمي ضمنا جاز كافي الفسخ وظاية البيان واما اذا كان اثنان غير عرض فالثمن يكون للمبيز وهو اجازة عقد كقدمناه وظاهره شمول بيع النقد بالنقد صرفا فيكون اجازة عقد فليأمل (قوله وحكمه ايضا) ان اخذ اثنان او طلبه ليس باجازة) فيه نظر فان عبارة الخلاصة ثم في البيع الموقوف اذا اخذ اثنان او طلبه يكون اجازة وهو الصواب (قوله كل ذلك

في بابه (و) البيع (بما باع فلان) والبائع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صحيح والابطال (و) البيوع بمنزلة ما يبيع الناس به او بمنزلة ما اخذ به فلان) ذكر في شرح الشافعي انه لا يجوز وفي نسخة الا امام السر خشي هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان وبيع الشيء بقيمة لم يميز للجهالة واو عينت في المجلس جاز (و) بيع فيه خيار المجلس (وقدم في اول البيوع) (و) بيع الفاضل (فانه موقوف على اجازة المالك ان اقر به الفاضل ثم البيع وان جحد ولم يصب منه ينفذ فكذلك وان لم تكن ولم يسله حق هلك ينقص البيع) (وحكمه) ي حكم البيع الموقوف (انه انما يقبل الاجازة اذا كان البائع والمشتري والمبيع قائما) المراد بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا بحيث يبدل شيئا آخر فانه لو باع ثوب غيره بغير امره فصبره المشتري فاجاز برب الثوب البيع جاز واو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا آخر (كذا اثنان او) كان (عرضا) اي كاي شرط قيام المبيع بشرط قيام اثنان ايضا اذا كان عرضا (وصاحب المتاع ايضا) اي كاي بشرط قيام المبيع والثنان المذكورين بشرط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع متاع غيره فأت صاحب المتاع قبل ان يميز البيع فاجاز وارثه لا يجوز (و) حكمه ايضا (ان اخذ اثنان) اي اخذ المالك اثنان (او طلبه) من المشتري (ليس باجازة) للبيع الموقوف (واختلف في احسنه) فقيل اجازة وقيل لا (و) قوله لا اجيز رده) اي للبيع الموقوف بخلاف المستأجر فانه اذا قل لا اجيز بيع الاجير ثم اجاز جاز كل ذلك من الخلاصة ثم فرغ من البيع الموقوف واحكامه شرع في بيان المبيع المذكور وحكمه فقال (و) كره البيع عند الاذان الاول للجمعة) لان فيه اخلا لا بواجب السعي اذا قد اوقفا بة ايمار واما اذا تباها وهما عريان فلا كراهة (و) كره (النجش) وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء اقوله صلى الله عليه وسلم لا تناجشوا (و) كره (السوم على سوم غيره بعد رضاهما ثمن) لقوله صلى الله عليه وسلم لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة التثنية وهو ابغ فاما اذا ساومه بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا بأس لغير ان يسارمه ويشتريه فانه بيع من يزيد ولذا قال (بخلاف بيع من يزيد) فانه جائز لورود الاز وهو محمل النهي في الخطبة ايضا (و) كره ايضا (تلقى الجلب) اي ان يتلقى بعض اهل البلد المجلوب من خارج البلد اليه من الطعام (المضر لاهل البلد) لانهم عنه ولان فيه تضيق الامر على الحاضرين فان كان لا يضمر فلا بأس به الا اذا ليس السعر على الواردين واشترى بأقل من القيمة

من الخلاصة) فيه التامل الذي علمه (در ٢٣ ن) ومن هذا القبيل قول قاضيخان ومن البيوع الموقوفة البيع بسرط الخيار (قوله) واما اذا تباها وهما عريان فلا كراهة) قال الزبيدي رحمه تعالى وهذا مشكل قال الله تعالى قد نهي عن البيع مطلقا فن أطلقه في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز بالرأى (قوله وكره النجش) بتفخيم وروى بالسكون وانما يكره فيما اذا كان الراغب في السلفة بطلها مثل نمرا اما اذا طلبه بدين نعم فلا بأس بان يزيد الى ان تبلغ قيمته (قوله وهو محمل النهي في الخطبة) تأمل في جميع ضميمه وافادته حكمه



(قوله حتى لو كان أحد الصغيرين له والآخر غيره لا بأس ببيع أحدهما) ١٧٨ كذا لا بأس به إذا تضر الخراج أحدهما بالثديين

والاستيلاد والكنابة وله اعتناق أحدهما وبه من حلف بعقده ان اشتراه أو ملكه

### باب الاقالة

قال العيني هي مصدر من اقل اجوف يأتي ومعناه القلع والرفع اه وقال الكمال قبل الاقالة من القول والمهزة للسلب فأقال بمعنى ازال القول الاول وهو البيع كاشكاه ازال شكايته ودفع بانهم قالوا قلته بالكمس فهو يدل على ان هيناه لا او فليس من القول ولانه ذكر الاقالة في الصحاح من الفاف مع الياء لا مع الواو وايضا ذكر في مجمع اللغة قال البيهقي قالا واقالة فسخه اه وكذا ذكره مثله العيني وهو حايته لو كان من القول قيل قلته بالضم (قوله وتصح بلفظين) قال الكمال ولا يعمين مادة قاف لام بل او قال تركت البيع وقال الآخر رضيت او اجزت تمت ويجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطعه قيضا في فور قول المشتري اقلتك وتصدق بفساخصك وتاركك اه فقول الجوهرة ولا تصح الا بلفظ الاقالة حتى او قال البائع للمشتري

يعني اما اشتريته مني بكذا فقال بهت فهو بيع بالاجماع فيراعى فيه شرائط البيع اه ليس المراد به حصص جوازها بلفظ الاقالة دون المشاركة والدلالة بل الاحتراز من عدم حصولها بلفظ البيع اه (قوله الاقالة تثبت بلفظين أحدهما بعبارة عن الماضي) اي عند أبي حنيفة وأبي يوسف لما قبلته بقول محمد وبه صرح في الجوهرة وهكذا ذكره في الدراية والذي في فتاوى قاضيين ان قول أبي حنيفة كقول محمد اه كذا في الفتح (قوله وفي الفتاوى اختار قول محمد)

(وبيع الحاضر للبادي زمان الفخط) اقله صلى الله عليه وسلم لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد في فخط وهو يبيع من اهل البلد ورغبة في الثمن العالي فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا بأس به لعدم الاضرار وقبل صورته ان يبيع البادي بالطعام الى مصرف فيوكل الحاضر من البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر على الناس فانه منهي عنه فانه لو تركه اباع بنفسه وخص في السعر (والنفريق بين صغير وذو رحم محرم منه) اقله صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدته ولدته وولدته فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيامة وذهب صلى الله عليه وسلم على غلام بين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال صلى الله عليه وسلم ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستأنس بالصغير والكبير يتفق على الصغير ويقوم بجوانحه باعتبار الشفقة الناشئة من قرب القرابة فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاهد وفيه ترك الرحمة على الصغير وقد اورد عليه (بخلاف الكبيرين) اذ ليس هنا ترك الرحمة عليهما (والزوجين) لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنيكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان أحد الصغيرين له والآخر غيره لا بأس ببيع واحد منهما ولو كان التفريق يوجب مستحق لا بأس به كدفع أحدهما بالجناية وبه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به (وحكمه) اي حكم البيع المكروه (انه لا يفسد) لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة ولا يجب فسخه لان وجوبه في الفساد ادفع الحرمة ولا حرمة دهنها (ويملك المبيع قبل القبض) امر ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في البيع الفاسد حذرا عن تقرير الفساد المجاور ولا فساد دهنها (ويجب الثمن لا القيمة) ان هلك المقبوض في يد المشتري لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا ليس كذلك

### باب الاقالة

(وهي) لغة الاسقاط والرفع وشرعا (رفع البيع وتصح بلفظين أحدهما مستقبل) في شرح القدرى الاقالة تثبت بلفظين أحدهما بعبارة عن الماضي والآخر عن المستقبل كقول الرجل اقلني ويقول صاحبه اقلتك وقال محمد في كالمبيع لا تصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الخلاصة (وتوقف على قبول الآخر في المجلس) في التجريد يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قيضا فور مقالة المشتري (وهي فسخ فيما هو من موجبات العقد) قال الزيلعي قواهم فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد من غير شرط واما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد فالاقالة فيه تعتبر بها جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل حينما

(قبل)

جعل المصنف مقابلا لما شئ عليه متنا وبرجع قوله محمد ايضا كون الامام معه على ما في قاضيين

(قوله قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض) صبعة قالوا تذكر فيما فيه خلاف ولم ارمو الكمال قيد المسئلة بالقبض المذكور جاز ما به دون هذه الصيغة مع الايمان الزيادة المنفصلة كالولد والارش (١٧٩) والعقر اذا كانت بعد القبض يتعذر معها الفسخ حق للشرع بخلاف

ما قبل القبض فلا تمنع والزيادة المتصلة كالثمن لا تمنع سواء كانت قبل القبض او بعده (قوله الا اذا باع المتولى او الوصى باكثر من قيمته) يعنى او اشترا باقل من القيمة ونص على شراء المتولى في فتح القدير والوصى مثله في الحكم نظرا للصغير والوقف (قوله الا اذا تعيب المبيع الخ) كذا في فتح القدير وظاهره الاطلاق وقيد الزياهي فقال ولهذا يشترط ان يكون النقصان بقدر حصصة ما فات من العيب ولا يجوز ان ينقص اكثر منه كذا افاده الشيخ على المقدسى رحمه الله وقيد بالعيب لما قال الكمال (فرع) باع صابوناً طيباً ثم تقايلا بعد ما جف ففقد وزنه لا يجب على المشتري شيء لان كل المبيع باق (قوله يعنى اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع الخ) انما ذكر العناية لتقيده به من المشتري وقوله ولو باعه من غير المشتري لم يجز يفيد انه لو كان غير منقول كالعقار جاز بيعه لغير المشتري ايضا وهذا عندهما خلافاً لمحمد كافي الجوهرة والفتح (قوله قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ باق الاقالة الخ) بوضحه قول الجوهرة انما جعلت الاقالة فسخاً في حق المتعاقدين عملاً باللفظ الاقالة لان لفظها ينجي عن الفسخ والرفع وانما جعلت بيعاً في حق غيرهما عملاً بمعنى الاقالة لا بلفظها لانها في المعنى مبادلة المال بالمال بالتراضي وهذا حدد البيع فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين واعتبرنا المعنى في حق غيرهما عملاً بالشبهين وانما لم نعكس بان نعبر

قبل حلول الاجل ثم تقايلا ما الدين حالا كانه باعه منه وكذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهدانه لغيره ولو كانت فسحا قبلت الا يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ الفسخ حاد ملكه القديم فلم يكن متلقياً من جهة المشتري لكونه فسحاً من كل وجه وفرع على كونها فسحاً فروما ذكر الاول بقوله (قبضت) اي الاقالة (بعد ولادة المبيعة) لا تمنع الفسخ بسبب الزيادة او كانت بيعاً محضاً لجاز قالوا هذا اذا ولدت بعض القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة عنده وذكر الثاني بقوله (وصحت بمثل الثمن الاول الا اذا باع المتولى او الوصى شيئاً باكثر من قيمته) حيث لا يجوز اقله وان كان بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير (وان) وصلية (شرط غير جنسه) اي جنس الثمن الاول (او اكثر منه) اي من الثمن الاول (او الاقل) اي صحت الاقالة بمثل الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد كاسيائي (الاذا تعيب) اي المبيع عند المشتري استثناء من قوله او الاقل فان الاقالة حينئذ تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب وذكر الثالث بقوله (ولا تفسد بالشرط) لان فساد البيع به لازوم الربا كالمزولاربا في الفسخ وذكر الرابع بقوله (وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه) يعنى اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه منه نانياً جاز او كانت بيعاً ففسد لانه باعه قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله (وجاز) بيع المكيل والموزون بلاعادة الكيل والوزن) يعنى اذا كان المبيع مكيلاً او موزوناً وقداحه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل او الوزن جاز او كانت بيعاً لم يجز وذكر السادس بقوله (و) جاز (هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل القبض) يعنى اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة او كانت بيعاً لم تجز لان البيع يفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض (وبع في حق ثالث) عطاف على قوله فسخ قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة او المتاركة لا يجعل بيعاً اتفاقاً عملاً بوضووعه القوي وقد فرع على كونها بيعاً فروما ذكر الاول بقوله (فتسليم الشفعة في البيع لا ينافي اخذها في الاقالة) يعنى لو كان المبيع مقاراً فسلم الشفعة الشفعة ثم تقايلا يقتضى له بالشفعة لكونه بيعاً جديداً في حقه كانه اشتراه منه وذكر الثاني بقوله (ولا يرد البائع الثاني على الاول بعيب هبة بعدها) اي بعد الاقالة يعنى اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البائع ثم فان اراد ان يرد على البائع ليس له ذلك لانه بيع في حقه كانه اشتراه

اللفظ في حق غيرهما والعمل بالمعنى في حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين واللفظ لفظ الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا لفظ الفسخ في حقهما تعين العمل بالمعنى في حق غيرهما لاحالة العمل بالشبهين

من المشتري منه وذكر الثابت بقوله (وليس الواهب الرجوع اذا باع الموهوب له الموهوب من آخر تقايلا) يعني اذا كان المبيع موهوبا فبهاه الموهوب له ثم تقايلا ليس الواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري من المشتري منه وذكر الرابع بقوله (والمشتري اذا باع المبيع من آخر قبل ان قد جاز له بيع شراؤه منه بالاقال) يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم يقبل الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وهذا الى المشتري فاشتراه منه قبل تقبضه بأقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البائع كالمملوك يشراء جديدا من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله (واذا اشترى) بعروض التجارة بعد الخدمة بعد الحلول ووجوبه عينا فرده بغير قضاء (واسترد العروض فهلكت في يده لم تسقط الزكاة) يعني اذا اشترى بعروض التجارة بعد الخدمة بعد ما حل عليها الحلول فوجوبه عينا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فان الزكاة لا تسقط منه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة (وهلاك المبيع عنهما) اي اقالة (لاهلاك الثمن) لانها رفع البيع والاصل فيه البيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن (وهلاك بعضه) اي بعض المبيع عنهما (بقدره) اعتبار البعض بالكل ولو تقايلا جازت اقالة بعد هلاك احدهما ولا تبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان البيع باقيا

#### باب المراجعة والتولية والوضعية

(الاولى بيع مملوكة) لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا ضاع المقتضوب عند القاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مراجعة وتولية على ماضين وان لم يكن فيه شراء (بمثل ما قام عليه لم يقبل بثمنه الاول لان ما يأخذ من المشتري ليس بثمنه الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه لاسيما في ان له ان يضم اجرا القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام على بكذا (زيادة) على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه (والثانية بيعة به) اي بما قام عليه (بذونها) اي بدون الزيادة (والثالثة بيعة باقل منه) اي بما قام عليه (وشروطها) اي البيوع الثلاثة (شراؤه) اي شراء ما يبيعه مراجعة ونحوها (بمثلي) من الموزنات والمكيلات والمعدنيات المتقاربة (او مملوك من البائع الاول) واللام في (المشتري) متعلق بمملوك (والرجح مثلي معلوم) جملة حاوية بمعنى ان هذه البيوع لا تصح اذا كان عوض المبيع الذي اشتراه البائع سابقا قيميا لان منسأها على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز عن الخيانة في القيميات ان امكن فقد لا يمكن الاحتراز عن شبهتها لان المشتري لا يشتري المبيع الا ببيعة مادفع فيه من الثمن اذ لا يمكن دفع عينه حيث لا يملكه ولا يدفع مثله اذا فرض عدمه فتبينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيمكن فيه شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري مراجعة من ملك ذلك البذل من البائع الاول اسبب من الاسباب فاشتراه مراجعة بربح معلوم من دراهم

(او)

(قوله والمشتري اذا باع من آخر الخ)

جملة للشراء باقل مما باع قبل نقد ثمنه

(قوله وذكر الخامس الخ) يناد

سادس هو لو كان المبيع صرفا لا تقايض

من كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة

فيحصل في حق الشرع كبيع جديد كما

في الجوهرية والفتح (قوله وهلاك

بعضه بقدره) قال في الجوهرية او كان

المبيع بعد اقطعت يده عند المشتري واخذ

ار شتم تقايلا رد الثمن كله واخذ العبد

ولا شيء للبائع من ارش اليد ويعطى

للمشتري اه (قوله واو تقايضا) بالباء

المنشاة من تحت اي تباعا بيع المقايضة

فهناك احدا العوضين جازت الاقالة وعلى

مشتري الهالك قيمته او مثله ان كان مثليا

وبسمله الى صاحبه ويسترد العين منه

وكذا الوتقايلا والعقد عليهما قائمان ثم

هالك احدهما صححت ولو هلك الاخر قبل

الرد بطلت الاقالة وتصح الاقالة بعد هلاك

عروض جعل رأس مال السلم وقبضه المسد

اليه ويضمن قيمة الهالك او مثله كافي

حقبة المقايضة وهلاك البدلين في

الصرف غير مانع من الاقالة لعدم لزوم

رد عين القروض بعد الاقالة بل رده

او مثله فلا تعلق الاقالة بينهما بخلاف

غيره من البياعات فانه يتعلق بعين المبيع

من الفسخ والجوهرية

باب المراجعة والتولية والوضعية

(قوله الاولى بيع مملوكة الخ) يرد

عليه المثلي اذا غيبه القاصب وقضى

عليه بمثل ملكه ولا يجوز له بيعه بازيد

منه لكونه ربي ولا يرد على من قال بيع

بمثل الثمن الاول (قوله وشروطها

شراؤه) يرد عليه المقتضوب القيمي

اذ ليس فيه شراء فكان المناسب للمعبر به

ان يقول وشروطها ملكه والا لزمه

ما فرما منه

(قوله) واما اذا اشترا بربح يارده لا يجوز لانه اشترا برأس المال وبعض قيمته قال الكمال فان معنى يارده كل عشرة احدى عشر وهذا فرع من ففة العشرات وهو بثقويم العبد وهذا بناء على ان لفظ يارده معناه العشرة احدى عشر اى كل عشرة ربحها واحد يقتضى ان يكون الحادى عشر من جنس العشرة ولا شك انه غير لازم من مفهوم ذلك ولكن لازم ذلك رفع الجهالة ولا تثبت وجبة فلما ربحه على العبد يارده يقتضى انه باعه بالعبد وبعضه او بمثل بعضه وهو كل عشرة اجزاء من العبد بربحها جزء آخر منه وحين عرف ان المراد كل عشرة دراهم احدى عشر لازم حينئذ ما ذكره وهو انه باعه بالعبد وبعض قيمته اهـ (قوله) والسمسار المشروط اجرة في العقد هذا خلاف ظاهر الرواية لما قال الكمال ويضم اجرة (١٨١) السمسار في ظاهر الرواية وفي جامع البرامكة لا يضم لان الاجارة على الشراء

لا تصح الا ببيان المدة ووجه ظاهر الرواية العرف وقيل ان كانت مشروطة في العقد تضم اهـ (قوله) وطعام المبيع قال الكمال الا ما كان سرفا اى فيسقط الزائد على المعروف ويحسب ما عداه اهـ ويضم هلف الدواب الا ان يعود عليه شئ متولد منها كالبانها وبعضها واصوافها وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف اجرة الدابة والعبد والدار فانه يراعى مع ضم ما تنفق عليه لان الغلة ليست متولدة من العين اهـ (قوله) بخلاف اجرة الدلال فانها لا يضم اتفاقا مبناء على العادة لما قال الكمال وقبل اجرة الدلال لا تضم كل هذا ما لم تجر حادة النجار اهـ (قوله) وان فعل المشتري يارده الخ) كذا لا يضم منها شئ تطوع به متطوع كافي الفتح (قوله) واجرا المعلم الخ) قال الكمال لا يخفى ما فيه اذ لا شك في حصول الزيادة بالتعليم ولا شك انه مسبب عن التعليم مادة وكونه بمساعدة القابلية في التعليم وهو كقابلية الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته الى التعليم كالا يمنع نسبته الى الصبغ وانما هو شرط والتعليم هلة حادثة فكيف لا يضم

اوشى من المكبل او الموزون الموصوف لاقتداره على الوفاء بما التزم واما اذا اشترا بربح يارده فانه لا يجوز لانه اشترا برأس المال وبعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال فصار البائع بائعا للمبيع بذلك الثمن القيمى كالثوب مثلا ويجز من احدى عشر جزءا من الثوب والجزء الحادى عشر لا يعرف الا بالقيمة وهى مجهولة فلا يجوز (وله) اى البائع (ضم) اجرة القصار والصبغ بالفصح مصدو وبالكسر ما يصبغ به (والطراز) هلم الثوب (والقتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجرة في العقد) فان اجرة السمسار ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فلا كثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا (الى ثمنه) متعلق بقوله ضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ واخوانه او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان فيلحق اجرتها برأس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكره من القتل ونحوه لا يضم وبالجمله كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعى (لا) اى ليس له (ضم) اجرة الطيب) لانه لا يزيد شيئا في العين ولا في القيمة (و) اجرة (المعلم) لان اجرة لم يزد ماله في المبيع فان التعلم حصل فيه لذنه وشغله فايته ان يكون تعليمه شرطاً وهو لا يكفي في الضم (والدلال والراعى ونفقة نفسه) فانها تزيد في المبيع شيئا بخلاف اجرة السمسار المشروط ونفقة المبيع كاصر (وجعل الآبق وكراء بيت الحفظ) فانها ايضا لا يزيدان شيئا بخلاف كراء المبيع فانه يضم لافادته في القيمة (ويقول) البائع حين البيع وضم ما يجوز ضمه (قام على بكذا لا شترته بكذا) نحرزا عن الكذب (خان) اى البائع (في المراجعة) اى ظهر خبايته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان شاء (اخذه) اى المبيع (بثمنه) اورده وفي التولية حط) اذ لو لم يحط في التولية لم تبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مراجعة فيتغير به التصرف ولو لم يحط في المراجعة تبقى مراجعة على حالها وان كان الرجح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف وشبهت له اخبار لفوات الرضا (ولو هلك المبيع) او استهلكه في المراجعة (قبل الرد او حدث به مانع منه) اى من الرد (لزمه

وفي المبسوط اضاف نفي ضم المتفق في التعليم الى انه ليس فيه صرف قال وكذا تعليم الغنم والعريضة قال حتى لو كان في ذلك صرف ظاهر يلحق برأس المال اهـ (قوله) اى ظهر خبايته بالبينة او اقراره او بنكوله هو المختار وقبل لا يثبت الا باقراره لانه مناقض بدعواه فلا تصور بينة ولا نكول والحق سمعها كدعوى العيب ودعوى الخط كافي الفتح (قوله) ولو هلك المبيع الخ) لزوم جميع الثمن في الروايات الظاهرة وروى عن محمد في رواية غير الاصول انه يشفع المبيع على القيمة ان كان فاقل من الثمن كافي الفتح

بكل الثمن) المسمى (وسقط خياره) لانه مجرد اختيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند المعجز عن تسليمه يسقط ما يقابله من الثمن (شري ثانيا بعد بيعه بربح فان رايح) اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة (طرح عنه ماريح) اي كل ربح كان قبل ذلك (وان استغرق الربح الثمن لم يرايح) صورته اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة ثلاثين ثم اشترى بعشرين فانه يبيعه مرابحة على عشرة ويقول قام على بعشرة ولو اشترى بعشرين وباعه بأربعين مرابحة ثم اشترى بعشرين لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول بالعقد الثاني ثابتة لانه تأكده بعد كونه على شرف الزوال بالوقوف على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطاً بخلاف ما اذا انحال ثالث بان اشترى من مشتري مشتريه لان التأكد حصل بغيره (برايح) اي جازان يبيع مرابحة (سيد شري من مأذونه المحيط دينه برقبته) قيد به اذا لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئاً لم يصح لانه يفيد المولى شيئاً لم يكن له قبل البيع لاملات الرقبة ولا ملك التصرف (على ما شري المأذون) متعلق بقوله رايح صورته اشترى عبداً ماذون له في التجارة ثوبا بعشرة و عليه دين محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة (كمكسه) وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده المأذون له المدين بخمسة عشر فانه ايضا يبيعه مرابحة على عشرة لان في هذا المقدور ان كان صحيحاً في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده ولا يخلو عن حقه فاهترعما في حق المرابحة لابتنائها على الامانة فوقي الاعتبار لا شراء الاول فصار كان العبد اشترى للمولى بعشرة في الفصل الاول وبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول (و) رايح (رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف) متعلق بمضاربه (اولاً) متعلق بشراه (و) على (نصف ماريح بشراه ثانياً) اي من مضاربه متعلق بقوله بشراه بمعنى اذا كان مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضى بحوازه عندنا اذا عدم الربح كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدماً في حق نصف الربح (برايح بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب) يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب (ولم ينقصها الوطء) يبيعه مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن الاول لان الاوصاف لا يقابله الثمن الا اذا كان مقصوداً بالانلاف كما مراراً ولهذا قال ولم ينقصها الوطء قال الزيلعي المراد بقوله يبيعه مرابحة بلا بيان انه اشترى سلباً بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك وامانفس العيب فلا بد من بيانه بان بين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشترى سلباً ثم حدث به العيب عنده (كقرض القار وحرق النار للمشتري) فان ما ضاع بالقرض او الحرق وان كان مجزأً يقابله شيء من الثمن كالعذرة لم يحتبس عنده (و) رايح (ببيان بالتعيب) بان فقساً عينها بنفسه

(قوله وان استغرق الربح الثمن لم يرايح)

يعني بلا بيان عند أبي حنيفة وهو مذهب احمد فان بين ورضى به المشتري جاز لان المانع عند عدم البيان يعني راجع الى العباد لا الشرع وقال ابو يوسف ومحمد يبيعه مرابحة على الثمن الاخير كما في الفسخ (قوله شري من مأذونه الخ) كذا من مكتبه بالاتفاق كما في الفسخ (قوله يعني اشترى جارية فاعورت) اي من غير صانع احد بل بأفة سماوية او بصنعها بنفسها لانه هدر وعن ابي يوسف وهو قول زفر انه لا يبيع مرابحة من غير بيان كذا احتبس بفعله قال الفقيه ابو الليث وقول زفر اجوده به ناخذ قال الكمال واختيار هذا حسن لان معنى المرابحة على عدم الخيانة وعدم ذكر انها انتقصت ايام للمشتري ان الثمن المذكور كان لها نافعة (قوله ورايح ببيان بالتعيب) كذا لو اشترى من لانيوز شحماته له من الوالدين والمولدين والزوجة لم يحجز ان يبيعه مرابحة عند أبي حنيفة حتى يبين له لانه تخلفه شبهة في ذلك لانه قد جعل مال كل واحد منهما كالصاحبه ولانه يحاسبهم فصار كالشراء من عبده وقال ابو يوسف ومحمد له ذلك من غير بيان واجهوا انه لو اشترى من مكتبه او مدمراً أو مأذونه سواء عليه دين او لا او ملكه اشترى منه فانه لا يبيعه مرابحة حتى يبين كذا في الجوهرة

قوله أوفأها اجنبي فأخذا رشها) ليس أخذا الأرض قبلها احترازا بل إذا هورها الأجنبي لأبراج بلا بيان للمحقق وجوب لضمان كافي الفتح (فصل) (قوله ص ١٨٣) بيع العقار قبل قبضه) احترازه عن اجارته قبل قبضه فان الصحيح كما قال

في الفوائد الظهيرية ان الاجارة قبل القبض لا يجوز بلا خلاف لان المنافع بمنزلة المنقول والاجارة تملك المنافع فيمتنع جوازها قبل القبض وفي الكافي وعليه الفتوى كذا في الفتح (قوله المنقول اي لا يصح بيعه ونفي الصحة بجهل ثبوت فساد العقد وبطلانه صرح بالاول في المواهب فقال وفسد بيع المنقول قبل قبضه اه وصرح بالثاني في الجوهره ونصه قال المجتهد اذا اشترى منقولاً لا يجوز بيعه قبل القبض لا من بائعه ولا من غيره فان باعه فالبيع الثاني باطل

والبيع الاول على حاله جائز اه وفرض المسئلة في البيع لتكون اتفاقية مع محمد في عدم صحته وكذا الاجارة قال الكمال وقد الحق بالبيع غيره فلا يجوز اجارته ولا هبته ولا التصديق به خلافاً لمحمد في الهبة والصدقة وكذا اقراضه ورهنه من غير بائعه اه وفي الجوهره واما الوصية والمقني والتدبير واقراءه بأنها ام ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق وفي الكتابة يجهل ان يقال لا يجوز لانها عقد مبادلة كالبيع ويجهل ان يقال يجوز لانها اوسع من البيع جوازا وان زوج جاريته قبل القبض جاز اه ويكون وطء زوجها قبضاً لا عقداً (قوله ذكر الشراء الخ) فيه لف ونشر مشوش فيرجع قوله جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض لقوله او وصية ويرجع قوله قبل المكيل لقوله بهبة معلوم ان المالك في الموهوب يتصرفه وفي الوصية به بالقول بعد موت الوصي بوضوح هذا قول ابن المالك

أوفأها اجنبي فأخذا رشها لانه صار مقصودا بالانلاف فيقالها شيء من الثمن (ووطء البكر) لان العذرة جزء من العين يقابلها اثنان وقد حبسها (كتكسره بنشره ووطيه لانه صار مقصودا بالانلاف (شري بنسبة وراجح بالبيان) بمعنى اشترى شيئاً بألف درهم بنسبة وباعه بربح مائة ولم يبين فعل المشتري (خير مشتريه) ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى زاد في المبيع لاجل الاجل والشبهة هي المصلحة بالحقيقة فصار كأنه اشترى شيئين وباع احدهما مائة ثمما فثبت له الخيار عند عمله بالخيانة (فان انلفه ثم علم لزمه كل ثمنه) وهو الف ومائة لان الاجل لا يقابل شيئاً من اثنان) كذا التولية (بمعنى ان كان ولا ما به ولم يبين خيراً لان الخيانة في التولية مثلاً في المراجعة لانه بناء على اثنان الاول وان كان استمككه ثم علم لزمه بألف حال الامر ان الاجل لا يقابل شيء من اثنان (ولي) رجلاً شيئاً (بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره) اي قدر ما قام عليه (فسد) البيع لجهالة الثمن (وان علم) اي المشتري قدره (في المجلس ص ١٨٣) البيع لزوال المفسد قبل تقرر (وخير) المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم فيخير كافي خيار الرؤية

#### فصل

(ص ١٨٣) بيع العقار قبل قبضه لا المنقول) عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لو عند محمد لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اشترت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه ولانه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله والحديث معول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على شط نهر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد اضطرب ههنا كذا في شرح الهداية وغيرهم والظاهر الموافق اتواء اصول ما ذكر في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل القبض جائزاً لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى وحرم الربا والعالم المخصوص بجواز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روى انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع لم يقبض ثم لا يتخلوا اماناً يكون معولاً بغير الانقضاء او لافان كان ثبت المطلوب حيث لا يتناول العقار وان لم يكن وقع التعارض بينه وبين ما روى في السنن مسنداً الى الاعرج عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر وبينه وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك وجعله معولاً بذلك اعمال اثبوت التوفيق حينئذ والاعمال متعين لا محالة فيكون مختصاً بمقدور يفسخ بهلاك العوض قبل القبض (شري الكيلي كيلا لا جزافاً) قد مر انه معرب كذا في ويجوز في الجيم الحركات الثلاث (لم يبعه ولم يأكله حتى يكيله) انتهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يجهل ان يزيد على المشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافاً لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مزارعة لان الزيادة اذا ذرع وصف في الثوب بخلاف القدر كما مر ذكر الشراء لانه اذا ملك مكيلاً او موزوناً

فقد بالاستبراء لانه اذا ملك مكيلاً او موزوناً بهبة او ميراثاً او غيرها جاز له ان يتصرف قبل الكيل والوزن كذا في الكفاية اه

(قوله وقد يكون المكيل مبيعا لانه اذا كان نمنا جاز التصرف فيه مطلقا) قال الكمال بان اشترى بهذا البر على انه كره قبضه جاز تصرفه فيه قبل ما هو من تمام قبضه اه وكان ينبغي للمصنف رحمه الله تعالى ان يذكر هنا ما يميز المبيع عن الثمن فالدرهم والدنانير اثمان ابداءى على كل حال سواء صيها بحرف الباء او لا وسواء كان ما يقابلها من جذنها او من غيرها وذوات القيم كالثياب والحيوان مبيعة بندا او المثلثات من الكيليات والموزونات والمعدودات المتقاربة اذا قوبلت بالقدم مبيعة او بالاعيان وهي معينة ثمن او غير معينة فبيعة كمن قال اشتريت كرا من الخنطة بهذا العبد فلا يصح الا بشرائط السلم وقيل المثلثات اذا لم تكن معينة وقوبلت بغيرها ثمن مطلقا او دخل عليها الباء اذا حرف هذا فالاثمان يجوز التصرف فيها قبل القبض استبدالا في غير الصرف والسلم واختلاف في القرض والا يصح جوازه قاله الكمال رحمه الله في هذا الباب ثم اما في كتاب الصرف الا انه قال في اذا كانت المثلثات غير معينة مانصة وان لم تعين اى المثلثات فان صيها بحرف الباء وقابلها ومبيع فهي ثمن وان لم يصحها بحرف الباء اولم يقابلها ثمن (١٨٤) فهي مبيعة وهذا لان الثمن ما ثبت في الذمة دينا

بهيئة او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل وقد يكون المكيل مبيعا لانه اذا كان نمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذفي النهاية (الا ان يكيل البائع بعد بيعه عند المشتري) لان المبيع يصير معلوما يكيل واحد ويحقق معنى التسليم ويشمل الحديث اجتماع الصفقة كسبائتي في السلم ان شاء الله تعالى فاذا كالمثلثات قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو الشرط وكذا لو كان بعد البيع بغيرية المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرة (كذا الموزون والمعدود) اى لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يبعده ثانيا ويكنى ان وزنه او عدده بعد البيع بحضرة المشتري (لا المذروع) اى لا بشرط ما ذكر في المذروعات وان اشترى بشرط الذرع لما مر من ان الذرع وصف لا يقابله شيء من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا اذا لم يسم لكان ذراع ثمن وان سمي فلا يعمل له التصرف فيه حتى يذرع جاز التصرف بالثمن قبل قبضه (سواء كان مما لا يمين كان قد اوتى من كالمكيل والموزون حتى او باع ابلا بدارهم او بكر من الخنطة جاز ان يأخذ بدلها شيئا آخر او جود المجوز وهو المثلث وانقضاء المانع وهو غرر الانقضاء بالهلاك لما مر ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما اذا كان من الكيل او الموزون فلانه مبيع من وجه وثن من وجه ولهذا لا تبطل الاقالة في صورة المقابضة بهلاك احدهما وقد مر (و) جاز (زيادة المشتري فيه) اى الثمن (ان قام المبيع) لانه ان لم يقم لم يبق بحالة يصح الاحتياض عنه لانه انما يكون في موجود والشيء ثبت ثم يستند ولم تثبت الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اى لا يلحق باصل العقد بالاستناد (و) جاز (خط البائع عنه) لانه بحال يمكن اخراج البديل عما تقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت

عند المقابلة اه (قوله الا ان يكيل البائع بعد بيعه بحضرة المشتري هو الصحيح وهو قول عامة المشايخ وحضرة وكيله بالقبض كحضرة وقيل لا يكتفى به لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين كافي الجوهره والفتح (قوله جاز التصرف في الثمن قبل قبضه) يستثنى منه بدل الصرف والسلم لان المقبوض من رأس مال السلم حكم عين المبيع والاستبدال بالمبيع قبل القبض لا يجوز وكذا في الصرف ويصح التصرف في القرض قبل قبضه على الصحيح والمراد بالتصرف نحو البيع والهبة والاجازة والوصية وسائر الدون كالثمن لعدم الغرر بعدم الانقضاء بالهلاك كالمهر والاجرة وضمان التلفات وغيرها كبذل الخلع والعق على مال وبدل الصلح عن دم عند كافي الفتح والجوهره (قوله وجاز زيادة المشتري فيه اى الثمن) قال الكمال وفي المبسوط وكذا اذا كانت الزيادة من الاجنبي وضمنها لانه انما هو ضماها كسبائته المصنف ايضا (قوله ان قام المبيع) اى

شرط جواز الزيادة قيام المبيع في ظاهر الرواية فلو هلك حقيقة بان مات العبد او الدابة او حكمها بان اعتقه او دبره او كاتبه (الخط او استولدها او باع او وهب وسلم او اجرى ورهن ثم هاه من المستأجر والمرتهن او طبخ اللحم او طعم او نسج الغزل او نغمر العسبر او اسلم مشتري الخمر ذميا لا تصح الزيادة لقوات جعل العقد اذا العقد لم يرد على المخطون والمنسوج وكذا الزيادة في المهر شرط بقاء الزوجية بخلاف ما لو ذبح الشاة المبيعة او اجر او رهن او خط الثوب او اتخذ الحديد سيفا او قطع يد المبيع فأخذ المشتري ارشه ثم زاد ثبت الزيادة في كل هذا وقوله في ظاهر الرواية احتراز اعماره والاحسن في غير رواية الاصول عن ابي حنيفة ان الزيادة تصح بعد هلاك المبيع كما يصح الحول بعد هلاكه قال الكمال رحمه الله (قوله وخط البائع) اى واو بعد هلاك المبيع كما ذكرناه

(قوله وزيدته اي البائع في البيع) اي  
واو بعد هلاكه ويكون لها حصصة من  
الثمن فتسقط بهلا كها قبل قبضها كما  
في الفسخ عن المشتق (قوله اقول لا يمكن  
ذلك) غير مسلم وليس فيما قال ابطال  
لكلام صدر الشريعة رجه الله تعالى  
(قوله قال رجل لا خير بيع عبدك الخ)  
هذه المسئلة مذكورة في مسائل شتى في  
الهداية والكنز (قوله) وتلحق باصل  
العقد اي الزيادة لكن لا تظهر في حق  
البائع والشقج والمراجعة فلا يحبس  
المبيع لاجل الزيادة وبأخذ الشفع  
بالالف دون الزيادة وبراجع على الالف  
ويسترد الاجنبي الزيادة بعد اقالة المبيع  
اورد بهيب بقضاء او غيره ولو ضمن  
الزيادة بامر المشتري ظهرت في حق  
الكل وهذا كله فيما اذا كانت الزيادة  
في العقد كما يشير اليه كلام المصنف واما  
حصولها بعده فلا يجوز الا باجازه  
المشتري وتماه في التبيين (قوله سوى  
القرض فان تأجيله لا يصح) يعني  
لا يلزم كما اشار اليه بعده وبه صرح الكمال

الخط في الحطال ويلحق باصل العقد استنادا (و) جاز (زيادته) اي البائع (في البيع) لانه  
تصرف في حقه وملكه (وبتعلق الاستحقاق) اي استحقاق البائع المشتري (بالكل)  
اي كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه فلزيادة والحط يلحقان باصل العقد لانهما  
بالخط والزيادة بغير ان العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا  
او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فالولي ان تكون ولاية التغير قال صدر الشريعة  
ويمكن ان يقال انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فلا استحقاق بتعلق بجميع ما يقابله  
من المزيدي والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر والشافعي اقول  
لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة فان ادعى المستحق مجرد  
المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة واثبته اخذه وكذا ان ادعى الزيادة فقط ثم  
ان حكم الالتحاق يظهر في التولية والمراجعة (فبراجع وبولي عليه) اي الكل (ان زيد  
وعلى الباقي ان حط) فان البائع اذا حط بعض الثمن عن المشتري والمشتري قال الآخر  
وليت هذا الشيء وقع عقد التولية على ما بقي من الثمن بعد الحط فكان الحط بعد العقد  
لمحقا باصل فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار وكذا اذا زاد المشتري  
على اصل الثمن او البائع على اصل المبيع (والشفيع يأخذها بالقل فيهما) اي في الزيادة  
على الثمن والحط وان كان مقتضى الاطلاق بالاصل ان يأخذ بالكل في صورة الزيادة لان  
حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطاله وليس لهما ابطاله (قال رجل لا خير بيع  
عبدك من زيد على اتي ضا من كذا من الثمن سوى الالف اخذه) اي مولى العبد  
الالف (من زيدوا الزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد) لانه ثمن العبد  
(ولا شيء عليه) اي على القائل اصله ان الزيادة في الثمن والمثلن جائزة عندنا وتلحق  
باصل العقد فكان العقد ورد ابتداء على الاصل والزيادة كما مروا وان اصل الثمن لم يشرع  
بغير مال يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بانائه مالا فاما فصول  
الثمن فيستثنى عنه حتى تصح الزيادة من الاجنبي كما تصح من المشتري اذ لا يسلم للماشي  
بمقابلة الزيادة وصارت كبذل الخلع فانه يصح على غير المرأة اذ لا يسلم للماشي اذ البضع  
عند الخروج غير موقوف لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة حتى يجب حسب  
وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قل من الثمن فقد جعل المائتة بمقابلة المبيع صورة فوجد  
شرطها فتصح واذ لم يقل من الثمن لم توجد المقابلة بصورة ولا معنى فلم يوجد شرطها فلا  
يصح وبقي التزام المال ابتداء ببيع داره من غيره وهو رشوة وهي حرام (صح تأجيل  
الدينون) وان كانت حالة في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخره تبسيرا على  
الدينون كله ابرائه (الى اجل معلوم او مجهول جهالة بسيرة) كالتأجيل الى  
الحصاد بخلاف ما اذا كانت فاحشة كهبوب الربح (سوى القرض) فان تأجيله  
لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم لانه معاوضة انتهاء وان كان اطاره  
وصلة ابتداء (الا اذا وصى به) فانه اذا وصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا  
الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطلوه قبل السنة لانه وصية بالتبرع والوصية



(قوله) أو حال المستقرض المقرض الخ) حيلة لزوم تأجيل القرض وبه صرح التكمال رحمه الله تعالى (باب الربا)  
(قوله) وشرا فضل أحد المتجانسين الخ) يرد عليه بيع المتساويين (١٨٦) من جنس نسيئة فإنه ليس فيه فضل ولذا

يتسامح فيها نظرا للموصى ولذا جوزت بالخدمة والسكنى ولزمت (وأحال المستقرض المقرض على آخر بدنيته فأجله المقرض مدة معلومة) فإنه يصح حتى لو أراد المقرض أن يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لأن الحوالة مبرئة براءة الدين في رواية وبرائة المطالبة في أخرى كذا في العمادية

### باب الربا

(هو) لغة الفضل مطلقا وشرا (فضل أحد المتجانسين على الآخر) (فضل قفيزي شعير على قفيزي ربا لا يكون ربا لان تفا المجانسة) (بالمسار الشرعي) وهو الكيل والوزن ففضل عشرة أذرع من الثوب الهروي على خمسة أذرع منه لا يكون ربا لان تفا المعيار الشرعي خاليا عن هوى) احتراز من بيع كربر وكر شعير بكرى بروكرى شعير فإن الثاني فاضل على الأول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس إلى خلاف الجنس (شرط لأحد المعادين) حتى لو شرط غيرهما لا يكون ربا (في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض في الهبة ربا) (وعلمته القدر والجنس) لأن الأصل فيه الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا أي بهو أمثلا بمثل أو بيع الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والخبر بمعنى الأمر ولما كان الأمر واجب والبيع مباح صرف الوجوب إلى رماية المماثلة كافي قوله تعالى فراهان مقبوضة حيث صرف الإيجاب إلى القبض فصار شرطا للرهن والمماثلة بين الشيئين تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوى الصورة والجنسية تسوى المعنى فينظر الفضل الذي هو الربا ولا يعتبر الوصف لقوله صلى الله عليه وسلم جديها ورديها سواء (فإن وجد) أي القدر والجنس (حرم الفضل) كقفيز برقفيزين منه (والنساء) زوا مع التساوي كقفيز برقفيز منه أحدهما أو كلاهما نسيئة (وإن عدما) أي كل منهما (حلال) أي الفضل والنساء (وإن وجد أحدهما) فقط (حل الفضل) كذا ذابيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يبدل حل فإن أحد جزأي الملة وهو الكيل موجود هنا لجزأ الآخر وهو الجنس وإن بيع خمسة أذرع من الثوب بستة أذرع منه يدا يبدل أيضا بوجود الجنسية وإن عدما القدر (لا النساء) أي لا يحل النساء في هاتين الصورتين ولو بالتساوي فحرمة ربا الفضل بأوصفين وربا النسيئة بأحدهما لأن جزء الملة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربا ملققة بالحقيقة وإن كانت أدنى منها فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة أحد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا لنكث الشبهة فلم تحل وفي غير النسيئة لم يعتبر الشبهة لما ذكر أنها أدنى من الحقيقة (كسليم هروي في هروي) فإنه لم يجر لاتحاد الجنس (وبر في شعير) فإنه أيضا لم يجر لأوجود القدر (والجيد والردى سواء) لقوله صلى الله عليه وسلم جديها ورديها سواء ولأن في اعتباره سد باب البياعات ثم فرع على قوله فإن وجد أحرم الفضل والنساء قوله (فحرم بيع الكيل والوزن بجنسه) أي بيع الكيل بالكيل والوزن بالوزن

قال في الجوهره هو في الشرع مباركة من فقد فاسد بصفة أي خاصة ليخرج البيع الفاسد سواء كان هناك زيادة أو لا الأثرى أن بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربا وليس فيه زيادة اه ومن شرائط الربا عصمة البدلين وكونهما مضمونين بالانكاف عصمة أحدهما وعدم تقوّمه لا يمنع فشرأ الأسير أو التاجر مال الحربى أو المسلم الذى لم يجر بجنسه متفاضلا جائز ومنها أن يكون البدلان مماو كين لأحد المتجانسين كالسيد مع عبده ولا مشتركين فبهما بشر كة عنان أو مقاوضه كافي البدائع (قوله) ففضل عشرة أذرع الخ) كأن ينبغي أن يقال أيضا وفضل ست حفئات على خمس لا يكون ربا لان تفا القدر الشرعى وهو لو غ أحد الحفئات نصف الصاع فإنه لو بلغه من أحدهما لا يجوز (قوله) شرط لأحد المعادين) أي أو لم يشترط قوله حتى أو شرط غيرهما لا يكون ربا لأن هذا يكون بيه فاسد الثموله شرطا لا يقتضيه (قوله) وعلمته القدر والجنس) أي مع الجنس وإذا كان الأصل واحد أو أضيف إليه يختلف الجنس صار جنسين حكما حتى يجوز التفاضل بينهما كدهن البنفسج مع دهن الورد أو أحدهما هو الزيت أو الشيرج فصارا جنسين باختلاف ما صيغ اليه من الورد أو البنفسج نظر إلى اختلاف المقصود والقرض ولم يبال باتحاد الأصل كافي الفتح (قوله) كسليم هروي في هروي) يعني أو يعبه به نسيئة فإنه غير جائز أيضا وكذا إذا باع شاة بشاة أو عبدا بعبدا نسيئة كافي الجوهره (بالوزن)

**قوله** استثناء من قوله فحرم بيع الوزني بجنسه) كان الانسب اسقاط الفاء ويقال استثناء من حرم المقدري قوله والوزني **(قوله)** كالنقود والزعفران والقطن والحديد) الاولى ان يقال كالنقود مع الزعفران او مع القطن او مع الحديد فماتوا هم جواز القطن بالحديد لمقابلته به وانه لا يجوز قال في البدائع وان كان رأس المال لا يتعين والمسلم فيه بما يتعين كما اذا سلم الدراهم او الدنانير في الزعفران او في القطن او الحديد وغيرها من سائر الموزونات **(١٨٧)** فانه يجوز لانعدام العلة وهي القدر المتفق او الجنس اما المجانسة فظاهر لانعدام

واما القدر المتفق فلان وزن الثمن بخلاف وزن الثمن الاتري ان الدراهم توزون بالمناقل والقطن والحديد يوزنان بالقبان فلم يتفق القدر فلم توجد العلة فلا يتحقق الرباه ومثله في شرح المجموع لابن المالك **(قوله اما الاول)** يعني به صفة الوزن في قوله لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه **(قوله اما الثاني)** يعني به معناه **(قوله اما الثالث)** يعني به حكمه **(قوله)** وحل بينهما ايضا بالقدر يعني بلا بلوغ قدر اعتبره الشارع وهو نصف الصاع وبلوغ احدهما مانع كقدمناه وقد اوضحه بقوله كبيع مادون نصف صاع الخ **(قوله)** فان المعتبر في قدر المكيالات نصف الصاع لا مادونه الخ قال الكمال باحتواء لا يمكن الخطا الى هذا بل يجب بعد التاويل بالقصد الى صيانة اموال الناس بحريم انتفاع بالثناحتين والخفة بالخفتين اما ان كانت مكيال اصغر اى من نصف الصاع كما في دينارنا من وضع ربع القدر وثمان الفدر المصري فلا شك وكون الشرع لم يقدر نصف المقدرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات وصدقة الفطر بأقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهداره ولقد اعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد انه كره التمرة بالتمرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام اه كلامه

بالوزني (متفاضلا او غير مطعوم كالخض) فانه من المكيالات (والحديد) فانه من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي (وبالنسبة) عطف على متفاضلا وبه يتم التفرع (الا ان لا يتفقا) اى العوضان استثناء من قوله فحرم بيع الكيلى والوزني بجنسه (في صفة الوزن) بأن يوزن به الآخر (كالنقود والزعفران) والقطن والحديد ونحوها فان الوزن في جهتهما ظاهر لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الاول فلان الزعفران يوزن بالامناء والنقود بالصنجات واما الثاني فلان الزعفران مثنى يتعين بالتمين والنقود مثنى لا يتعين بالتمين واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود وموازنة بأن يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه النائم صح التصرف فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا وقبله المشتري ليس له ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن ومعناه وحكمه لم يحكمهما القدر من كل وجه فتزل الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة واذا لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة (وحل) عطف على حرم اى حل بيع الكيلى والوزني (متساويا) بلا تفاضل (و) حل ايضا بينهما (بلا قدر كما) اى كبيع (مادون نصف صاع) فان المعتبر في قدر المكيالات نصف الصاع لا مادونه اذ لا تقدير في الشرع بمادونه (بأقل منه) متعلق بالبيع المقدر اى كبيع مادون نصف صاع بأقل منه (كحفتين) من بر (كحفتين منه) فان بينهما بها جائز وان وجد الفضل لا تنفاه القدر الشرعى (الا ان يكون) استثناء من قوله بلا قدر اى انما يحل به العقل من القدر الشرعى بأقل منه اذا كان حالا اما اذا كان (بالنساء) فلا يحل اوجود جزء من العلة محرم للنساء وهو الجنس حتى اذا اتفق الجنس ايضا حل البيع مطلقا ولو بالتساوى لانفاه كل من جزأى العلة كبيع حفتين من بر بحفتين من شعير (كذا حكم كل عددي متقارب) فان بيع العددي المتقارب بجنسه متفاضلا جاز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان كانا احدهما نسيئة لا يجوز لان الجنس بانقراده يحرم النساء) والمعتبر في غير الصرف التمين لا التقابض (حتى لو باع برابرين بينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر القابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام كافي للصرف لقوله عليه الصلاة والسلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالنوب ومعنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضى الله تعالى عنه (البر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني) فان كل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الخططة والشير والتمر والملح

رحم الله تعالى **(قوله)** ان كانا موجودين) يعني معينين وليس كلاهما ولا احدهما دينيا والصورة رباعية وتوجيهها بفتح القدير

(قوله لا يغير ان بالعرف الخ) كذا في الفتح زيادة لان العرف جاز ان يكون على باطل كتمارف اهل زماننا اخراج الشموع والسرج الى المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوته لا يثبت ان يكون على باطل اهـ (١٨٨) (قوله نقل عن محمد بن الفضل الخ) جزم به

وفي شرح الجمع فقال بيع الدقيق بالدقيق  
متساويا كيلا اذا كانا مكبوسين جائز اتفاقا  
اهـ (قوله وبالنسبة في الاخير وهو بيع الخبز  
بالبر والدقيق) يعني اذا جعل الدقيق او  
البر رأس مال المسلم في الخبز لكان قوله  
وبه يفتى اي على قول ابي يوسف خلافا  
لهم اما لو كان الخبز رأس مال المسلم في  
الحنطة او الدقيق فهو جائز كافي الفتح  
(قوله لكن يجب ان يحتاط الخ) قال  
الكمال واذا كان كذلك فلا احتياط في  
منعه (قوله لا يبيع البر بالدقيق او السويق)  
اي سويقه اما سويق الشعير فيجوز (قوله  
ولا يبيع الدقيق بالسويق) اي وهما من البر  
اما اذا كانا احدهما من الشعير والاخر من  
البر فيجوز كافي الفتح (قوله ولا الزيتون  
بالزيت والسوسم بالشيرج حتى يكون  
الزيت والشيرج اكثرهما في الزيتون  
والسوسم الخ) كذا في الهداية وقال  
الكمال وفي فتاوى قاضيهما انما يشترط  
ان يكون الخاص اكثر اذا كان الثقل في  
البديل الاخر شيئا له قيمة اما اذا كان لا  
قيمة له كافي الزبد بعد اخراج السمن منه  
فيجوز مساواة اخراج السمن المفرز يروي  
ذلك عن ابي حنيفة واهل ان المجانسة  
تكون باهتبار ما في الضمن فتتمتع النسبة  
كافي المجانسة العينية وذلك كالزيت مع  
الزيتون والشيرج مع السوسم واذا كان  
احدا المجانسين مطيبا صيره من خلاف  
جنسه فيجوز بيع قفيز سوسم مطيب  
يقفيز بن خير مطيب ورطل لوز مطبق  
بوردا او بان او خلاف برطل لوز غير

وكل مانص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه الوزن  
كالذهب والفضة (لا يغير ان يعرف) لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك  
بالادنى (بخلاف ما عداها) اي ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات  
الناس لقوله صلى الله عليه وسلم ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن (فلم يجوز بيع  
البر بالبر متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجوز بمجازفة) وان تعارفوا ذلك  
لا يحتل الفضل على ما هو الميعار فيه الا ان المسلم يجوز الحنطة ونحوها وزنا لوجود  
السلم في معلوم (وجاز بيع الفلاس بالفلسين باعيانهما) عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال  
محمد لا يجوز لان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثما  
تعيين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما الا  
ولا يغير عليهما فبطل باصطلاحهما واذا بطلت تعيين بالنسبة بخلاف النقود لانها  
لثمنية خلفة (و) اجاز بيع (الزيتون بالزيتون) بيع (التمر بالتمر) بيع (العنب  
بالزيتون) بيع (البرطبان او ملبو لا بمثله او باليابس) بيع (التمر الزبيب المنقع بالمنقع  
منها) بيع (الدقيق بمثله) نقل عن محمد بن الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا  
كانا مكبوسين والام يجوز قوله (متساويا) قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة ووجه  
الجواز انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف  
الصفة لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء والا جاز كيفما كان لقوله صلى الله  
عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعهما كيف شئت (و) جاز بيع (اللحم بالحيوان) و  
بيع (الحوم والالبان المختلفين) اي بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا بينهما  
(بعضها ببعض) بيع (الكرباس بالقطن والغزل) و (بيع) خل الدقل وهو ارداد  
التمر (بخل العنب وبيع شحم البطن باللية واللحم) بيع (الخبز بالبر والدقيق متفاضلا)  
هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى ههنا ووجه جواز متفاضلا  
اختلاف اجناسها (وبالنساء) عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنساء ايضا (في  
الاخير) وهو بيع الخبز بالبر والدقيق (وبه يفتى) لحاجة الناس لكن يجب ان  
يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمي لئلا يصير استبدال المسلم فيه  
قبل القبض (لا) بيع (البر بالدقيق او بالسويق او بالخالة) فان يبعه بها لا يجوز  
مطلقا (لبقاء المجانسة من وجه لانها من اجزاء البر والميعار فيها الكيل لكن غير  
مستو بينهما وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلل حياة البر فلا يجوز وان كان  
كيلا بكيل ولا يبيع (الدقيق بالسويق) مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الدقيق بالمشوية  
ولا يبيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه (و)  
لا (الزيتون بالزيت والسوسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثرهما

مطابق ورطل دهن لوز مطبق بزهرة النار يجر برطل دهن الاواني الخاصة وكذا الزيت المطيب بغير المطيب فيجوز الرائحة التي فيها بازا (في  
الزيادة) الرطل اهو قوله في الهداية وجوز بدهنه والابن بسمنه والعنب بصيره والتمر بدهنه على هذا الاعتبار قال الكمال يعني ان كان

الدهن المفرز والسمن والدبس أكثر مما يخرج من الجوز واللبن والتمر جاز وقد علمت تقنيته بما إذا كان الثقل له قيمة وأظن أن لا قيمة  
لثقل الجوز إلا أن يكون بيع بقشره فهو قدو كذا العنب لا قيمة لثقله فلا يشترط زيادة العصير على ما يخرج والله أعلم اهـ (قوله) والزيادة بالجوز  
ولا يلزم الربا (أي لا يلزم حال وجود كثرة الخالص على ما يخرج ولا يلزم) (قوله) وبه أي بقول أبي يوسف يفتي) لم يتعرض المصنف لبيان  
قول الامام ومحمد وقال الكمال ١٨٩ جعل المتأخرون المفتوى على قول أبي يوسف وأنا أرى أن قول محمد أحسن فإن محمدا

يقول قدر اهدر الجير أن تفاوته وبينهم  
يكون افتراضه غالباً والقياس يتك  
بالتعامل فيجاز افتراضه وزن واحد اهـ  
(قلت) بحث الكمال نص فهو مؤيد  
به قال شارح المجمع يجوز محمد افتراضه  
وزناً واحداً لتعارف الناس على اهدار  
التفاوت بين أحاده كما اهدر وأما بين  
الجوزتين وعليه الفتوى اهـ وأما أبو  
حنيفة فقال لا خير في افتراض الجوز  
عدد أو وزن لأنه يتفاوت بالجوز والخبز  
والتنوير باعتبار كونه جديداً أو  
عتيقاً والتقديم في التنوير والتأخير منه  
وبتفاوت جودة خبزه بذلك (قوله) حتى  
إذا كان عليه دين يتحقق الربا (كذا في  
الهداية وقال الكمال وفي المبسوط ذكر  
أنه لا يتحقق الربا بينهما مطلقاً ولكن على  
المولى أن يرد ما أخذه على العبد لأن كسبه  
مشغول بحق غرضه فلا يسلم له مالم  
يفرغ من دينه كما أو أخذه لا بجهة البيع  
سواء كان اشترى منه درهمين أو درهمين  
أو لا بخلاف الكتاب لأنه صار كالخريد  
أو تصرف في كسبه فيجوز الربا بينهما اهـ  
(قوله) وكذا إذا تباعا فاسداً قال الكمال

في الزيتون والسمن) ليكون الدهن بمثله والزيادة بالجوز ولا يلزم الربا وإن لم يعلم مقدار  
ما فيه لم يجز لاحتمال الربا وقد مر أن الشبهة فيه كالحقيقة (ويستقرض الجوز بوزن لا هدد)  
عند أبي يوسف لأن أحاده متفاوتة بالعدد دون الوزن (وبه يفتي) ذكره الزيلعي (و)  
يستقرض (الفلوس بهما) أي بالوزن والعدد بالعرف إذ لا نص فيها (والدرهم والدنانير  
تستقرض (بالوزن فقط) لأنهما من الموزونات بالنص (كذا ما في الخالص) لأن الحكيم  
للاغالب (ومائته خالص) يستقرض (بعددان تعاملا وبوزن إن تعاملا وبه) لأنه ليس  
ما ورد فيه النص فيحمل على العرف كما مر (ولا يستقرض القيمي) لأنه يختص بالمثلي  
وهو كل شيء يكال أو يوزن نحو الخنطة والشعر والسمن والتمر والزبيب ونحو ذلك  
وفي الجريد ويحوز في العدديات التي لا تفاوت تقاوتاً فاحشاً كالبيض والجوز وفي الكفا  
لأن القرض إجارة شرع لا طلاق الانتفاع بالعين غير أنه لا يمكن الانتفاع بالمكبل  
والموزون والعددي المتقارب إلا باستهلاك أعيانها وكانت المنفعة صائفة إلى ذاتها فقام المثل  
في الذمة مقام العين كأنه انتفع بالعين ورده وهذا إنما يأتي في ذوات الأمثال ليكن إيجاب  
المثل في الذمة لا في الحيوان والشيء إذ لا مثل لهما (ولاربا بين السيد وعبده مأذوناً غير  
مديون) لأن العبد وما في يده حينئذ يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق الربا  
حتى إذا كان عليه دين يتحقق الربا لتحقيق البيع (و) لاربا (بين مسلم وحر في ثمة) أي في دار  
الحرب بقوله صلى الله عليه وسلم لاربا بين المسلم والحر في دار الحرب وكذا إذا تباعا فيها  
بيعا فاسداً ذكره الزيلعي فإن مالهم مباح وبه قد أمان لم يصح معصوماً لكنه التزم  
أن لا يضرهم ولا يتعرض لما في أيديهم بل أرضاهم فإذا أخذه برضاهم أخذ ما لا مباحا  
بلا غدر (أو من آمن به) فإن الحرب إذا سلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستأمن في دار  
الحرب برضاهم أبي حنيفة لأن مال من أسلم ثمة لأعصمة له فصار كمال الحرب ويحوز أخذ  
مال الحرب برضاهم المسلم المستأمن وقال انه راجح بين مسلمين وهو حرام كذا في الكفا

#### باب الاستحقاق

لم يذكر الحقوق كذا في سائر المتن لأنها ذكرت في أوائل البيوع (هو نومان)  
أحدهما (مبطل للملك) أي من قبله بالكلية بحيث لا يبقى لأحد عليه حق التملك  
(كالحرية الأصية والعق و فروعه) كالندير والكتابة والاستيلاء (و) ثانيهما  
(ناقل له) أي للملك من شخص إلى شخص (كالاستحقاق بالملك) بأن ادعى زيد  
على بكر أن ما في يده من العبد ملك له وبرهن عليه والنومان بعد اتفاقهما في أنهما

أبي حنيفة لأن العصمة وإن كانت ثابتة فالتقوم ليس ثابتة عنده حتى لا يضمن بالانلاف وعندهما نفسه وماله معصومة مائة مائة اهـ والله  
سبحانه وتعالى أعلم (باب الاستحقاق) (قوله) لم يذكر الحقوق أي في هذا المحل كما ذكر في سائر المتن لأنه أي المصنف  
قدمها في أوائل البيوع لمناسبتها به (قوله) هو نومان) ذكره الهادي عن الزيادات

(قوله مستحقا عليهم) أي الباعه المعلومين من المقام (قوله حتى ان واحدا منهم) أي الباعه كما صرح به العمادى بعد هذا ووجه عدم قبول البينة قول الكمال ان البينة كاسمها مبنية لا كان ثابتا في نفس الامر قبل الشهادة فيظهر بها ما كان قبله قبلية لا تقف عند حد معين ولهذا يرجع الباعه بعضهم على بعض ولا يسمع دعوى احدهم انه ملكه لان الكل ١٩٠ صاروا مقضيا عليهم بالقضاء على المشتري

الاخير كالأول ادعت في بدا الاخير انها حرة الاصل حيث يرجعون (قوله يختلفان بوجه آخر) قال العمادى ووجه الاختلاف ان الاستحقاق الناقل اذا ورد فان كل واحد من الباعه لا يرجع على بائعه مالم يرجع عليه ولا يرجع على الكفيل مالم يقض على المكفول منه اهـ (قوله والحكم بالحرية حكم على الكفاية) قال العمادى ومن ادعى حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم اب الام وجدها يجوز لانه يجوز ان يكون الانسان حرا الاصل وتكون امه رقيقة بان استولد بجاريته فالولد حلق حرا الاصل وان لم تكن الام حرة (قوله والثاني لا يوجب انفساخها) أي فوجب توقف العقد السابق على اجازة المستحق فاذا لم يجوز قيل ينفسخ اذا قبض المستحق وقيل ينفسخ بنفس القضاء والصحيح انه لا ينفسخ مالم يرجع المشتري على بائعه بالثمن فاذا رجع الآن ينفسخ حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضى له او بعد ما قبضه قبل ان يرجع المشتري على بائعه يصح وقال شمس الأئمة الحلواني الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات مالم يرجع كل على بائعه بالقضاء وفي الزيادات روى عن ابي حنيفة انه لا ينقض مالم يأخذ المدين بحكم القاضى وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ مالم ينفسخ وهو الاصح اهـ معنى هذا ان يتراضيا على الفسخ كافي العمادية

يجهلان المستحق عليه ومن تملك ذلك الشيء من جهة مستحقا عليه حتى ان واحدا منهم لو ادعى واظام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته يختلفان بوجه آخر اذا النوع (الاول بوجوب انفساخ العقود) الجارية بين الباعه بلا حاجة في انفساخ كل منهما الى حكم القاضى بالاختلاف رواية وفرع عليه بقوله (فلكل من الباعه الرجوع بائعه وان لم يرجع عليه) بصيغة المجهول أي وان لم يحصل الرجوع عليه (ويرجع) هو ايضا كذلك (على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه) فان توقف رجوع البعض على حكم القاضى انما يكون اذا بقي أثر العقد وهو ملك كافي النوع الثاني واذا لم يبق لم يخرج اليه وايضا بدل الجرايس بمملوك فلا يجمع ثمنان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سيأتى (والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكفاية) أي كافة الناس (حتى لا يسمع دعوى الملك من احد كذا العتق وفروعه) فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه لكونهم عبده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينعيب الخاضع خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لانحداد الملك ومن قضى اليه في حادثة لم يصير مقضيا له فيما تملك الجهة (واما الحكم (في) الملك (المورخ فعلى الكفاية من التاريخ لاقوله) يعنى اذا قال زيد بكر انك عبدى ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر انى كنت عبد بشىء ملكك منذ خمسة اعوام فاهتقنى فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو ابكر انك عبدى ملكتك منذ خمسة اعوام وانت ملكى الآن فبرهن عليه يقبل ويقضى بالحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضيان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما حق في ملك مطابق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في ملك مؤرخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه المسئلة (و) النوع (الثاني لا يوجب انفساخها) أي انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك (والحكم) به أي بهذا النوع من الاستحقاق (حكم على ذى اليد حتى يؤخذ المذمى من يده) (وعلى من تلقى) ذى اليد (الملك منه) بلا واسطة او وسائط (فلا يسمع دعوى الملك منهم) لكونهم محكوماء عليهم تبرع على قوله والحكم به حكم على ذى اليد الى آخره (بل دعوى التناج) بان يقول بائع من الباعه

وقبح القدير (قوله بل دعوى التناج بأقول هذا لا يصح على اطلاقه لانه انما تصور في بائع امية ق (حين) الملك من غيره فيصح منه دعوى التناج عند عدم التناقض منه اما من تلقى الملك من غيره فيمتنع دعوى التناج عنده لانه ان كان التناج قد وجد عنده حقيقة فاعدامه على الشرع من غيره دليل على عدم بقاءه على ملكه بديه او هبته او نحوهما فيمتنع دعوى التناج عند التناقض كما

حين يرجع عليه بالثمن انما اعطى الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بائني بلا واسطة او بما فيسمع دعوام وبطل الحكم ان اثبت (او تلقى الملك من المستحق) بان يقول انما اعطى الثمن لاني اشتريته من المستحق فيسمع ايضا (و لا تعاد البينة للرجوع) هذا ايضا تقرير على قوله والحكم به الى آخره يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا ارادوا احدهم المشتري ان يرجع على بائنه بالثمن لا يحتاج الى احادة البينة (و) لكن (لا يرجع احدهم) من المشتري (على بائنه قبل الرجوع عليه) حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بائنه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير (ولا يرجع) بصيغة المجهول اني لا يحصل رجوع المحكوم عليه (على الكفيل) اي الضامن بالدرك (قبل القضاء على المكفول منه) لانه الاصل ومنه يسرى الحكم الى الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بدل المستحق مملوك (ثم الرجوع) اي رجوع المشتري بالثمن على البائع (انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة) لانه ثبت انها حجة متعددة اما اذا ثبت باقراره المشتري او بتكوله عن اليقين او باقراره وكيل المشتري بالخصوص او بتكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون حجة في حق غيره وفي زيادات ابى بكر بن حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل باقرار المشتري او بتكوله عن اليقين لا يرجع على بائنه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على بائنه بالثمن لا يسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق تقبل وبؤخذ البائع بالثمن ولو اقيم بينة على اقرار البائع بذلك ولكنه طلب عينه بالله ما هي له دعوى كان له ذلك لانه يحتمل ان يكل عن اليقين فيصير بتكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وهذا مما يجب حفظه والناس عند غفلون وقد فرغ عليه بقوله (فيها ولدت) عند المشتري لا باستيلاده (فاستحققت بينة تبها ولدها بل يأخذها المستحق ولدها) وان اقربها لرجل (لا) اي لا يتبعها ولد بل يأخذها المقر له لا ولدها والفرق ان البينة تثبت به الملك من الاصل والولد كان متصلا بما يوهن فيثبت بها الاستحقاق فيها والافرار حجة قاصرة تثبت به الملك في المخبر به ضرورة صحة الخبر وثبت بالضرورة بقدر الضرورة (التناقض يمنع دعوى الملك) لانه يكون منهما فيما (لا) دعوى (الحرية) اما الحرية الاصلية فلخفاء حال المملوك فان الولد يجلب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه وامه فيقر بالرق ثم يعلم بحرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما المعارضية فلان المولى يتفرد بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري فيما ايضا الخفاء فيجعل التناقض فيه عفووا اذا اقام المالك بينة على امتناع سيده قبل الكتابة تقبل لاستقلال سيده بالتحرير (والطلاق) فان المرأة اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انه طلقها لانا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للخفاء في تطبيقه لاستقلاله به (والنسب) كما اذا قال ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني فيسمع وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه يصح

اذ لم يحصل النجاشة عنده اصلا لما سيذكره المصنف رحمه الله تعالى في كتاب الدعوى من ان الاستبراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار يمنع دعوى الملك للطلب لان كلا منهما اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب بعده تناقضا له والتناقض حاصل من بائع تلقى الملك من غيره يدعي النجاشة عنده فتأمل (قوله) فبينة ولدت عند المشتري لا باستيلاده) انما قيد بكونه من غير استيلاده لكان قوله اي يأخذها المستحق وولدها والافاسة بلاده لا يمنع استحقاق الوالد بالبينة فيكون ولده المهرور وهو بالقصة المستحقة ويلزم عقرها بالوطء ويرجع بالقيمة على بائنه لا بالمقر وان مات الولد لاشي على ابيه كما سيذكره المصنف في باب دعوى النسب (قوله) تبها ولدها) قال الكمال ويشترط القضاء بالولد بخصوصه وهو الاصح من المذهب لانه اصل يوم القضاء لانفسه واستقلاله فلا بد من الحكم به وقبل يصير مقضية تبها كما ان ثبوت استحقاقه يكون تبها (قوله) وان اقربها لرجل لا يتبعها ولدها) قال الزباجي من النهاية الولد انما لا يتبعها في الاقرار اذ المبدعه المقر له اما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه له اه

وفرع عليه بقوله (فلو قال رجل) لا خير (اشترى فاني عبد فاشتره) ثم ادعى الحرية  
فأثبت حريته ضمن) العبد (ان لم يعلم مكان بائعه) لان المقر بالعبودية ضمن سلامة  
نفسه او سلامة الثمن عند تعذر استيفائه من البائع فيجوز للمشتري مفرورا او التفرير  
في المعاوضة سبب الضمان دفع الضرر بقدر الامكان فاذا ظهر حريته واهليته للضمان  
ونعذر الاستيفاء من البائع حكم عليه بالضمان (ورجع) اي العبد (عليه) اي على البائع  
اذا وجد له لانه قضى دينه على البائع وهو مضطرب فيه فلا يكون متبرعا كغير الرهن اذا قضى  
الدين لتخليص الرهن حيث يرجع على المديون ولو لم يقل اشترى او قاله ولم يقل اني عبد  
ليس له على العبد شيء (وان علم) اي مكان بائعه (فلا يضمن العبد) بخلاف الرهن  
فانه اذا قال ارتهني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك  
بل حبس بلا عوض يقابله وفائدة ذكر المسئلة بطريق التفريق على ذلك الاصل دفع اشكال  
من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى شرط في حرية العبد عند ادبي حنيفة  
والتناقض بنفس الدعوى (لا عبرة لتاريخ الغيبة) بل العبرة لتاريخ الملك (فلو قال المستحق  
غابت هي منسنة) يعني استحق رجل دابة من يد آخر وقال المستحق عند الدعوى غابت  
هي هذه الدابة منسنة قبل ان يقضى القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه  
البائع عن القصة (فقال البائع لي بيئتها كانت ملكي منذ سنين لا تدفع الخصومة)  
بل يقضى القاضي بالدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ غيبة  
الدابة فثبت دعواه الملك بالتاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري  
لان المشتري تلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملك بائعه بتاريخ سنين الا ان  
التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما سيأتي فسطر اعتبار ذكره وبقيت الدعوى  
في الملك المطابق فيقضى بالدابة (اعلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع) يعني اذا اشترى  
شيئا من رجل يعلم انه ليس بملكه بل لغيره فبعد ما استحق ذلك الغير واخذ المشتري  
من يد المشتري يرجع المشتري على البائع ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه  
(فاذا استولد مشربة يعلم غصب البائع اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن) يعني  
اشترى جارية مفعوبة وهو يعلم ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا  
لانعدام المرور لهامه بحقيقة الحسالة ولكن يرجع بالثمن على البائع ولو اقام  
البائع بيئته ان المشتري اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق  
الرجوع بالثمن كذا في العمادية (لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب  
كذا بل بالشهادة على مضمونه) يعني اذا استحق دابة من يد المشتري بخارا  
وقبض المستحق عليه السجل ووجد بائعه بغيره واراد الرجوع عليه بالثمن  
وانظر سجل قاضي بخارا واقام البيئته ان هذا كتاب قاضي بخارا لا يجوز لقاضي  
غيره ان يعمل به ويقضى للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان  
قاضي بخارا قضى بخارا على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها من هذا البائع  
واخر جانا من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على

(قوله ان الدعوى شرط في حرية العبد  
بمعنى مطلقا على الصحيح قال الكمال  
والصحيح ان دعوى العبد شرط عند ادبي  
حنيفة في حريته الاصل والعقود العارض  
اه) قوله ولو اقام البائع بيئته ان المشتري  
اقر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق  
لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في  
العمادية) قلت قد نقل العمادي قبل  
هذه النسخة ما صورته ثم استحقاق  
المشتري على المشتري انما يوجب الرجوع  
بالثمن على البائع اذا ثبت الاستحقاق  
بالبيئته اما اذا ثبت باقرار المشتري او  
بنكوله عن اليمين او باقرار وكيله  
بانخصومة او نكوله لا يوجب الرجوع  
بالثمن لان اقراره لا يكون حجة في حق  
غيره فليتأمل اه

نفس السجل بل يشترط أن يشهدوا على قضاء القاضى وعلى قصر يد المستحق عليه كذا  
 فى العمادية كذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة (لما راد ما هو المحاضر والمجلات  
 والصكوك فان فى كل منها يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها  
 كونه سجدا على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود  
 بهما حصول العلم للقاضى ولهذا لا يتعوز كون شهود الطريق كذا وان كان الخصم كافرا  
 (قبض كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع فى قدره) أى قدر ذلك البعض (فان اورث)  
 أى استحقاق البعض (العيب فى الباقي اركان) المستحق (شئين كثنى واحد) كالسيف  
 بالعمد والقوس بالوتر (خير) المشتري (فيه) أى الباقي وهو ظاهر (والا) أى وان لم  
 يورث عيبا فى الباقي ولم يكن شئين كثنى واحد (لزمه) أى لزم الباقي المشتري (بخصته من  
 الثمن) توضحه ان البيع اذا بطل فى قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق  
 ما استحق يورث العيب فى الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا مما فى تبعيضه  
 كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار فى الباقي ان شاء رضى بخصته  
 من الثمن وان شامردو كذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفى الحكم كثنى واحد فاستحق  
 احدهما فله الخيار فى الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا فى الباقي كما اذا كان  
 المعقود عليه ثوبين او عبيدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او حلة وزنى فاستحق  
 بعضه فانه لا ضرر فى تبعيضه فلزم الباقي المشتري بخصته من الثمن وليس له الخيار كذا  
 فى شرح الظواهرى (وبعضه) عطف على كل البيع (فاستحق المقبوض او غيره) أى  
 غير المقبوض (بطل) البيع (فيه) أى فيما اذا قبض البعض (ابعضا) أى كما بطل فى القدر  
 المستحق فى صورة قبض الكل (وخير) المشتري (فى الباقي) سواء (ورث) استحقاق  
 البعض (العيب فيه اولا) لتفرق الصفة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام (ادعى  
 حقا) بجهولا (فى دار فصول على شئ) ككائة درهم مثلا (فاستحق بعضها) أى بعض الدار  
 (لم يرجع) صاحب الدار (بشئ) من البدل (على المدعى) لجواز ان يكون دعواه فيما بقي  
 وان قل (او) استحق (كلها) أى كل الدار (رد كل الله ض) للعالم بأنه اخذ عوضا ما لم يملكه  
 فيرد (وان ادعاها) أى الدار كلها (فصول على شئ) ككائة (فاستحق بعضها) أى بعض الدار  
 (رجع بخصته) لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شئين ان المدعى  
 لا يملك ذلك القدر فيرد بحسابه من العوض (صالح عن الدنانير على دراهم وقبضها) أى  
 الدراهم (فاستحققت) أى الدراهم (بعد التفرق رجوع بالدنانير) لان هذا الصلح فى معنى  
 الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع (جاز اعتاق) مشتري من فاضل  
 باجازه بعه (يعنى او غصب رجل عبدا او باعه فأعتقه المشتري باجازه المالك بيع الفاضل  
 باجازه بعه عند ابن حنيفة وابن يوسف وعند محمد لا يجوز اذا عتق بدون المالك قوله  
 صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن آدم والموقوف لا يفتد المالك ولو افاد ثبت  
 مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح له المالك الكامل لا الحديث ولهما ان

(قوله جاز اعتاق مشتري من فاضل  
 باجازه بعه) كذا لو ادعى الفاضل  
 الضمان وكذا وقف الارض المشتراة  
 من فاضلها كفى الفتح



(قوله) السنة وهو قوله صلى الله عليه وسلم من اسلم الخ كذا استدله في الهداية هند قوله وهو جائز في المكيلات والمودونات (قوله) ولم يستدل بما روى انه عليه السلام نهي عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم الخ) نفى وروده اصلا في كتب الحديث فيه تأمل واحسن منه قول الكمال لفظ الحديث كما ذكره المصنف فيه غرابة وان كان في شرح مسلم لقرطبي ما يدل على انه غير عليه بهذا اللفظ قيل والذي يظهر انه حديث مر كبت من حديث النهي عن بيع ما ليس عند الانسان رواه اصحاب السنن الاربعة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يخل سلف وبيع الى ان قال ولا بيع ما ليس عندك قال الترمذي حسن صحيح وتقدم والرخصة في السلم رواه السنة عن ابي المنهال عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قدم النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاث فقال من اسلف في شيء فليس سلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وفي البخاري عن عبد الله بن ابي اوفى قال انا كنا نسلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وبني بكر وعمر رضي الله عنهما في الحنطة والشعير والتمر والزبيب اهـ (قوله) وشرايع الشيء الخ اشارة الى ركنه وهو الايجاب والقبول واشارة الى انه كناية عن بلفظ السلم ينفق بلفظ البيع وهو الاصح كافي المحيط والنبين وعلى انهما البيع بلفظ السلم اتفاق الروايات كافي شرح المجمع

المالك يثبت وقوفا تصرف مطابق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعناق مرتبة عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتناق المشتري من الراهن واعتناق الوارث عبدا من تركته مستخرقة بالدين حيث يصح وينفذ اذ قضى الدين بمده (لا يمه) اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعد ما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبائع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره ابطاله لاستحالة اجتماع الملك البات والمالك الموقوف في محل واحد (باع عبدا غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البائع او المولى انه لم يأمه بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل) لالتناقض في الدعوى اذ قدمه على الشراء اقرارا منه بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبذبة على دعوى صحيحة فاذا بطلت لا تقبل البينة (وان اقر البائع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري) لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فلم يشتري ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق بينهما فلهاذا شرط طلب المشتري (باع دار غيره بلا امره واحترف بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البائع) قال في الكنز من باع دار غيره فادخلها المشتري في بناءه لم يضمن البائع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذ باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البائع بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البائع الدار لان اقرار البائع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذها فاذا لم يتم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التالف مضطرا الى عجزه عن اقامة البينة لاني عقد البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بناءه وقع اتفاقا اذ لا تأثير للادخل في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة ههنا

## باب السلم

(هو) لغة بمعنى السلف فانه اخذ ما جل باجل سمي به هذا العقد لكونه مجهلا علم وقته فان وقت البيع يعد وجود المبيع في ملك البائع والسلم عادة يكون بماليس بموجود في ملكه فيكون العقد مجهلا وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى الآية فانها تشمل السلم والبيع ثمن مؤجل وتأجيله بعد الحلول والسنة وهي قوله صلى الله عليه وسلم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وبأباه القياس لانه بيع المعلوم لكند ترك ما ذكر ولم يستدل بما روى انه صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان محمد بن العز الحنفى قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يرو من احد من الصحابة في كتب الحديث وكأنه من كلام واحد من الفقهاء وشرا (بيع الشيء على ان يكون) ذلك الشيء (دينا على البائع بشرائط معتبرة شرطا) وسيأتى بيانها (والبائع) في اصطلاح (مسلم اليه) والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثن رأس المال ويصح فيما يعلم قدره (اي مقداره) اعم من الكيل والوزن والذرع (وصفته) اي جودته وردائه ونحو ذلك (كالكيل والموزن والثن)

(احتراز)

(قوله احتراز من الدنانير والدرهم) اخرج الفلاس لانه يجوز السلم فيها لانها سلع باعتبار الاصل والسلم في الثبر لا يجوز على قياس رواية الصنف لانه الخلقه بالمضروب وعلى رواية الشركه يجوز لانه الخلقه بالمرض وهو رواية عن ابي يوسف ايضا انه كالعرض كما في المحبط (قوله والعددي المتقارب) اي عددا ويجوز ايضا كذا في التبيين وقال في شرح المجمع ذكر في المختلف يجوز السلم في الجوز والبيض عدد وكيلا ووزنا عندنا (قوله وزنه ان يبيع به) اي بالوزن كذا قال الزيلعي وان كان ثوب حرير يباع بالوزن لا بد من بيان وزنه مع ذلك اي الذرع والصفة والصنعة لانه يصير معلوما به اه وقال في شرح المجمع وفي الايضاح في الديباج والحرير من المذروحات لا يكفي ذكر الذرع والصفة بل لا بد من بيان الوزن لانها مختلفان باختلاف الوزن فان الديباج كلما ثقل وزنه ازدادت قيمته والحرير كلما خف وزنه ازدادت قيمته فلا بد من بيانه اه (قوله ولا يقال مالخ الا في لغة رديئة) قال في الجوهره احتجوا به بقول الشافعي بصريه تزوجت بصريا اطمعها المالح والطريا (١٩٥) والجملة لغة الفصيحة قوله تعالى وهذا ملح اجاج اي شديد الملوحة اه (قوله وزنا)

اشارة الى انه لا يجوز السلم في السمك والملح والطري عدد لانه متفاوت واما السمك الصغار اذا كان يكال فالصحيح انه يجوز السلم فيه كذا في وزنا كذا في الجوهره وسواء في الطري والمملوح كما في فتح القدير (قوله كالجوز) شامل جميع انواعه حتى الصافر لان النص لم يفصل كذا في التبيين (قوله واللحم) اطلقه فشمئل منزوع العظم وفيه روايتان اصحهما المذبح عند ابي حنيفة واجازة مطلقا كالايتة والشحم والسمك وزنا وبه يفتي ان اللحم موزون مضبوط اذا بين وصفه وموضعه كافي المواهب الرحمن وشرح المجمع وقال في المحبط لو اسلم في منزوع العظم جاز في رواية عنه اي الامام وهو الاصح اه فصار القنوي على قول الامام لهذه الرواية موافقة لقوله اه (قوله الجلود عدد) اي ان يبيع بها بالوزن كما كانا يباعان وزنا يجوز السلم فيهما بالوزن اه (قوله والجوهر) هذا في الكبار منه ويجوز في صغار الاؤلؤ وزنا لانه يعلم به كذا في شرح المجمع قوله وقدر

احتراز من الدنانير والدرهم فافهم من الموزونات لانه ليست بمئة بل اثمان فلا يجوز فيه السلم (والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللين والاجر بملين معين والذرع كالثوب مبيد قدره) اي طوله وعرضه (وصفته) اي غلظه ورقته (ووزنه ان يبيع به) اي بالوزن (فصح في السمك الملبج) اي القديد الملبج يقال سمك ملبج ومملوح ولا يقال مالخ الا في لغة رديئة (والطري حين يوجد) غير مقيد بوقت ودون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا (وزنا وضربا) اي نوما (معلومين) قيد للملبج والطري (و) (صح في العسل والقمحة والخفين اذا عيّن) كل منهما بما يرفع النزاع (لا فيما لا يمان) اي قدره وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته (كالجوز والطري) واللحم والجلود عدد) قيد للجلود (والخطاب حزمة) جمع حزمة وهي بالفارسية بند هزم (والرطبة جرزا) جمع جرزة وهي بالفارسية دست ترم (والجوهر والخرز) بالخرز الذي ينظم فان في كل منها ثمة ونافا حشاش مع السلم حتى ان بين الطول والعرض والصفة في الجلود وقدر ما يشبه الخزمة جاز (والمنقطع) اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد (الى) حين (الحل) اي الاجل بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل (و) (لا يكيل او ذراع معين لم يعلم قدره) لان التسليم يتأخر فيه فربما يضيع فيؤدي المنازعة (و) (لا رقرة او تمر نخلة معينة) اذ قد تعثر به آفة فلا يقدر على التسليم (وشرط صحته بان المجلس) كبر وشعر (والنوع) كسقيه وبخسبه (والصفة) كجيد وردي (والقدر) نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينسلط (والاجل واقله شهر في الاصح) وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم (وقدر رأس المال في الكيل والوزن والعددي) يعني يشترط بيان قدر رأس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق بالعقد

ما يشبه الخزمة) قال الزيلعي او عرف ذلك بان بين الخيل الذي يشبه الخطب والرطبة وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع جاز (قوله المحل) مصدر ميمي بكسر الحاء بمعنى الخلول (قوله بان استغرق العدم جميع الوقت) ليس شرطا حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او بالعكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز وحده لا تقطاع ان لا يوجد في الاسواق وان كان في البيوت كذا في التبيين (قوله ولا برقرية) قيد بقرية لانه لو اسلم في طعام ولاية يجوز لان حصول الآفة لطعام الولاية نادر وهذا اذا نسب الى قرية ليؤدي من طعامها واما اذا نسب اليها لبيان وصف الطعام فالسليم جائز كذا في شرح المجمع (قوله وشرط صحته الخ) بيان للشرط التي تدكر في العقد ومحصلها انه يشترط في العقد بيان ضبط المسلم فيه وبيان ضبط رأس المال المكيل او الموزون او المعدود وذلك اي ضبط كل منهما اي مسلم فيه ورأس مال يذكر جنسه ونوعه وصفته وقدره فهذه الاربعة تدكر في كل من المسلم فيه ورأس المال ويشترط ادوام صحة العقد تسليم رأس المال في مجلس العقد ونقد الدرهم للتمييز الجيد من الرديء وخلوص البدين من احدوصفي هالة الرما هو القدر او الجنس كاسلام الهوى في الهوى والخنطة في الشعر والحديد في الرصاص وكون المسلم فيه مما يتعين بالتعين لتخرج النقود والاجل

وجود المسلم فيه مدة تأجيله ومكان الإيفاء فيم له حل مؤنة وخلوص العقد (١٩٦) عن خيار شرط الإحدا هذه الجملة من الفقه

على مقداره كالمكيل والموزون والمعدود (التقارب) كالجوز والبض وقال لا يشترط معرفة القدر بعد التبعين بالإشارة حتى لو قال لغيره أسلمت إليك هذه الدراهم في كبري ولم يدرك وزن الدراهم أو قال أسلمت إليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يدرك قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح واجبه على أن رأس المال إذا كان ثوبا أو حيا أو ناصيرا ولو ما بالإشارة (وكان إيفاء الجملة مؤنة والأي وان لم يكن الجملة مؤنة) فهو فيه حيث شاء وهو الأصح لأن الأما كن كاهما سواء ولا وجوب في الحال (كذا الثمن) أي الثمن المؤجل بأن باع عبدا حاضر ابهره وصوف في الذمة إلى أجل حيث يشترط بيان مكان الإيفاء (والقسمة) بأن اقتسما دارا وشرطا أحدهما على صاحبه شيئا له حل ومؤنة لزيادة غرس أو بناء في نصيبه يشترط بيان مكان الإيفاء (والأجر) بأن استأجر دارا أو دابة بالجملة مؤنة دينيا في الذمة يشترط بيان مكان الإيفاء (وشرط بقائه) أي بقاء صحة السلم (قبض رأس ماله قبل الافتراق) فإنه ينقصد صحيحا ثم يبطل بالافتراق لأن قبض (فإن أسلم مائة نقدا أو مائة على المسلم إليه في كبري بطل في حصة الدين) لانقضاء القبض في المجلس وجاز في حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد لأنه طار لو وقع السلم صحيحا ابتداء حتى أو نقدر رأس المال في المجلس صحيح (لا يتصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض) أما الأول فلأن فيه نفويت القبض الواجب بالعقد وأما الثاني فلأن المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز كالمير (بشركة) متعاقب بقوله لا يتصرف بان يقول رب السلم أعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك (أو تولية) بان يقول أعطني مثل ما أعطيت المسلم إليه ليكون المسلم فيه لك (أو نحوهما) وإنما خصصهما بالذكور لأنهما أكثر وقوتا من المراجعة والوضعة ووقع على قوله لا يتصرف إلى آخره بقوله (فإن تقابلا المسلم لم يشتر) أي رب السلم (من المسلم إليه شيئا برأس المال حتى يقبضه) كله إثلا يلزم التصرف في رأس المال قبل قبضه (اشترى كرا أو امر رب السلم يقبضه فضاء لم يصح) يعني أسلم كرا فلما حل لأجل اشترى المسلم إليه من رجل كرا و امر رب السلم يقبضه فضاء لم يكن قضاء وإن امره أن يقبضه ثم يقبضه لنفسه فأكثاله له ثم أكثاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين انتهى النبي صلى الله عليه وسلم من بيع الطعام حتى يجري فيه صامان (وإن امره مقرر ضمه صح) يعني أن لم يكن سلما وكان مقرر ضما فمقرر ضمه بقبض الكبر جاز لأن القرض طارة ولهذا ينقصد بلفظ طارة فكان الردود عين المأخوذة مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان (كذا) أي صح أيضا في صورة الأولى (أو) اشترى المسلم إليه كرا (أو امر رب السلم يقبضه له) أي لأجل المسلم إليه (ثم لنفسه ففعل) أي أكثاله للمسلم إليه ثم أكثاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين (ولو امره رب السلم) أي امر رب السلم المسلم إليه أن يكيل المسلم فيه (في ظرف رب السلم فتكال في ظرفه بغيره أو امر المشتري البائع فتكال في ظرفه) أي ظرف البائع (لم يكن قبضا) لأن الأمر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الأمر لأن حقه في الدين لا عين

والمحيط وغيرهما (قوله فيوفيه حيث شاء وهو الأصح) كذا في الهداية وهو رواية الأجاراتاه وقال في المحيط وفي رواية البيوع والجامع الصغير تبعين وهو الأصح وهو قولهما وقال الزياحي وهو الأنظر من قولهما ثم قال في المحيط وإذا شرط مكانا آخر فيما لأجل له ولا مؤنة في رواية لا تبعين لأنه لا يفيد لما صوفي رواية تبعين وهو الأصح لأنه يفيد لأن قيمته تختلف باختلاف الأمكنة اهـ (قوله كذا الثمن الخ) قول أبي حنيفة وعندهما تبعين موضع العقد والقسمة كذا في شرح الجمع وقال قلبه مكان القرض والغيبب والاستهلاك تبعين للإيفاء اتفاقا من المحيطاه وقال في المحيط لو اشترى طعاما بطعام من جنسه وشرط أحدهما التوفيق إلى منزله لم يجوز بالاجماع كيفن كرا لأن في أحدا الجائزين زيادة بدل وهو الجمل والإيفاء اهـ (قوله ثم يبطل بالافتراق لأن قبض) قال في الهداية أما إذا كان رأس السلم من النقود فلا نه افتراق عن دينه بدين وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن التكاليف بالكلي وأن كان عينا فلان السلم أخذ ما جلي بأجل فلا بد من قبض أحد العوضين ليتمتع في معنى الاسم ولأنه لا بد من تسليم رأس المال لينقلب المسلم إليه فيه فيقدر على التسليم ولذا قلنا لا يصح السلم إذا كان فيه خيار الشرط لهما ولا أحدهم لأنه يمنع تمام القبض وكذا لا يثبت فيه خيار الرؤية لأنه غير مقيد بخلاف خيار الغيب لأنه لا يمنع تمام القبض (قوله فإن أسلم مائة نقدا أو مائة على المسلم إليه الخ) أشار به إلى أنه أو كان العبر والدين مختلفي الجنس بأن أسلم مائة درهم وعشرة دنانير دينا أو عكسه لا يجوز في الكل أما حصة الدين فإذا كرا وأما حصة الدين فليجوز في كل ما يخصه وهذا عنده وعندهما يجوز في حصة الدين كذا في التبيين (فصار)

فصار المسلم اليه مستعير الظرف فرب السلم وواضعا ملك نفسه فيها (بخلاف كيله في ظرف المشتري بأمره) يعني لو اشترى مثلا حنطة معينة فأمر المشتري البائع ان يكيله في ظرف المشتري بعقبته صار قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فأمره صادف ملكه (كيل العين ثم كيل الدين في ظرف المشتري قبض وعكسه لا) صورته رجل اسلم في كرخنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كرخنطة بينهما ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليحمل الكرخنطة فيه والكرخ المشتري في ذلك الظرف فان بدأ بكيل العين المشتري في الظرف صار قابضا للعين للصحة الامر فيه والدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كن استقرض حنطة وامر المقرض ان يزرعها في ارضه وان بدأ بالدين لم يصرف قابضا لشيء منهما اما الدين فلم يدم صحة الامر فيه واما العين فلانه خلطه بملكه قبل التسليم فصار مستهلكا عند أبي حنيفة فينقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز ان يكون مراده البداية بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في الخلط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما (اسلم امة في كرخنطة) اي قبضا المسلم اليه (فتقابلا فانت بقى) اي التقابل (او ماتت فتقابلا صح) اي التقابل (وعليه) اي على المسلم اليه (قيمتها) يوم قبضه (فيهما) اي في الموت بعد التقابل وقبله يعني اذا اشترى كرا بمقدار السلم وجعل رأس المال امة وسلمها الى المسلم اليه ثم تقابلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقابل او ماتت وتقابلا صح التقابل لان الجارية رأس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة لعقد قيام المبيع لا الثمن كما مر فذلك الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه فوجبه ردها وقد عجز عنه فوجب رد قيمتها (كذا المقابضة) وهي بيع العين بالعين كإمارة (في وجهيه) يعني بقي الاقالة وتصح بعدها ملك احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجهه وثمن من وجهه في الباقي يعتبر المبيعة وفي الهالك الثانية (بخلاف الشراء باثني فيهما) يعني اذا اشترى امة بالف فتقابلا فانت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقابلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا تبقى بعدها كلها فلا تصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهائا لعدم محلها (القول لم يدعى الرداء والاجل) اي اذا اختلف ما قد اسلم في شرط الرداء والاجل فالقول لم يدعى اما الرداء فبأن يقول المسلم اليه شرطنا الردى وقال رب السلم لم نشتر شيئا ليكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد على رأس المال حادة ولو ادعى رب السلم شرط الرداء وقال المسلم اليه لم نشتر شيئا فالقول لرب السلم لانه يدعى الصحة وبالجملة القول في صورتين لم يدعى الصحة عنده ولم ينكر عندهما واما الاجل فايهما ادماه فالقول له عنده لانه يدعى الصحة ولم ينكر عندهما (الاستصناع) وهو ان يقول لصانع كاخفاف اصنع لي من مالت خفاء من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا (باجل) كأن يقول الى شهر مثلا (سلم) سواء (تماما) نحو خف وطست وبقمة ونحوها (اولا) كالشاب ونحوها اما كون

(قوله واما العين فلانه) اي المأمور خلطه وهذا الخلط غير مرضي به يعني لم يرض به الآخر (قوله) وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع الخ) كذا في الهداية ونقل الزبهي عن قاضيان انه عند أبي يوسف يصير قابضا بهما جميعا كما اذا بدأ بالعين وقال محمد يصير قابضا للعين دون الدين وخلط المأمور باذن المشتري بالعين فيشتر كان فيه اهـ لخصا (قوله القول لم يدعى الرداء والاجل) اي اصل الاجل مطلقا وقبل القول قوله الى ادنى الآجال وذلك شهر وفيما زاد عليه لا يقبل الابنية وان اختلفا في قدر الاجل فالقول للطالب اي رب السلم مع يمينه لانه يشكر زيادة ما يستفاد من جهته وان اختلفا في مضيه فالقول للمطالب انه لم يرض لان الطالب يدعى عليه ايفاء الحق بمضي المدة والمطالب يشكر وان اقاما البينة قبلت بينة المطالب لانها تثبت زيادة اجل فتكون اكثر اثباتا كذا في المحيط (قوله) واما الاجل فايهما ادماه فالقول له عنده لانه يدعى الصحة ولم ينكر عندهما (اقول تعميم الخلاف سهو بل الخلاف انما هو فيما اذا ادعى المسلم اليه الاجل فيصدق عند أبي حنيفة بيمينه لا عندهما واما اذا ادماه رب السلم فيصدق اتفاقا نص عليه في التبيين والهداية والمجمع والمواهب والمحيط موضعا بالتعليل

(قوله المبيع هو العين) قول الجمهور وهو الأصح كافي التبيين (قوله وله أي الأمر الخيار) أي دون الصانع وهو الأصح ومن أبي حنيفة أن الصانع له الخيار أيضا ومن أبي يوسف لا خيار لواحد منهما كذا في الهداية (١٩٨) (قوله ولم يصح أي السلم في غير المتعامل

الاستصناع بأجل سلا إذا لم تعاملوا فبالوفاق وأما إذا تعاملوا فعند أبي حنيفة يصير سلا وعندهما لا لأن اللفظ حقيقة الاستصناع فيحافظ على مقتضاه ويحمل الأجل على التبعيل بخلاف ما لا تعامل فيه لأنه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله أنه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجتماع شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم أولى (و) الاستصناع (بدونه) أي بدون الأجل (صح) استحسانا للاجتماع الثابت بالتعامل من زمن النبي صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لأنه بيع المعلوم والصحيح أنه يصح (بما لا عدة) كالتقل عن الحاكم الشهيد وفتح على قوله صح فيما يقوله (فالصانع يجبر على عمله) ولو كان عدة لم يجبر بقوله (والأمر لا يرجع عنه) ولو كان عدة لجاز رجوعه (المبيع هو العين لا عمله) كالمذهب إليه أبو سعيد البردعي فلولان بأن الاستصناع استفعال من الصانع وهو العمل وفتح على كونه العين بقوله (فلو جاء) أي الصانع (بما صنعه قبل العقد أو غيره) عطف على ضمير صنعه وجاز للفصل (صح) ولو كان المبيع عمله لما صح (ولا يتعين) أي المبيع (له) أي الأمر (بلا رضاه) فصح بيعه قبل رؤيته (أمر) ولو تعين له لما صح بيعه (وله) أي الأمر (الخيار) بعد رؤيته لأنه اشترى ما لم يره (ولم يصح) أي السلم (في غير المتعامل كالثوب الأجل) يعني لو أمر حائكا أن ينسج له ثوبا بفرضه من ثياب الغزل من هنده بدرهم معلومة لم يجز إذا لم يجز فيه التعامل فبقى على أصل القياس إذا شرط فيه الأجل وبين شرائع السلم فلهذا يجوز بطريق السلم

#### مسائل شتى

جمع شتيت بمعنى المتفرق (صح) بيع كل ذي ناب أو مخالب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علت أولا لأنه مال متقوم آلة الاصطيد (الا الخنزير) لأنه نجس العين (والذي فيه) أي في البيع (كالمسلم) أقوله صلى الله عليه وسلم فاعلمهم أن لهم ما للمسلمين وعليتهم ما على المسلمين ولا لهم مكافون محتاجون كالمسلمين (الأي بيع الخمر والخنزير) فإن عقدهم فيها كعقد المسلم على التصدير والشاة (وميتة لم تمت حلت انفها) فانها كالخنزير وإنما قال لم تمت حلت انفها لأنها لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لأنها ليست بمال عند أحد وقد مر في البيع الفاسد وفتح على قوله والمسلم فيه كالأدعي بقوله (فاذا اشترى) أي الذي (عبدا مسلما أو مصفيا يصح) لدخوله تحت إطلاق الحديث (ويجبر على بيعه) لأن في إبقائه في يده اذلالا له (وطى زوج المشتراة قبض لانكاحها) يعني إذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فإن وطئها زوجها قد قبضت للمشتري والأفلا يكون بمجرد تزويجها قابضا لها (اشترى عبدا فباع فبرهن البائع على بيعه) وعدم قبض ثمنه (أن علم مكانه لم يبرهن له) أي دين البائع لا مكان أن يصل البائع

كالثوب الأجل) عمل صوابه ولم يصح أي الاستصناع لأنه التحدث منه كقبضه عنه شرجه بقوله يعني لو أمر حائكا أن ينسج الخ على أن هذا مستدرك بما قدمه من قوله الاستصناع بأجل سلم تعاملوا أولا (قوله كالكلب) لا فرق فيه بين جميع أنواع الكلاب العلم وغير العلم وشرط شمس الأئمة لجواز بيع الكلب كونه معلما أو قابلا للتعلم كافي التبيين وفي المحيط يجوز بيع الكلب مذبوحا لطهارة جلده وشمه اهـ (قوله والسباع) شامل للقرود فيجوز بيعه في الصحيح كافي التبيين وكذا يجوز بيع سلومها وعلوم الجمر المذبوحة في الرواية الصحيحة لأنه طاهر منتفع به من حيث أكل الكلاب والسنابير بخلاف لحم الخنازير لأنه لا يجوز أن يطعم الكلاب والسنابير كذا في المحيط اهـ قلت وهذا ظاهر على تصحيح طهارة اللحم بالذكاة الشرعية وإمام على أصح التصحيحين من أنها لا تطهر إلا بالجلد دون اللحم فلا يصح بيع اللحم اهـ (قوله لأنه مال متقوم آلة الاصطيد) يشير إلى أنه لا يجوز بيع هوام الأرض لعدم الانتفاع بها كالخبيثة والعقرب والوزغ والعطافة والقنافذ ونحوها ويجوز بيع العلق في الصحيح لتمول الناس واحتياجهم إليه لمعالجة مص الدم من الجسم بوضهها عليه كافي المحيط (قوله وطئ زوج المشتراة قبض) كذا التقي والتدبير لأن المأبأة قد تلفت بثبوت الحرية حقيقة أو حقه ومن ضرورته يصير قابضا كذا في التبيين (اشترى

شياً فباع) يعني قبل القبض بخلاف ما إذا غاب المشتري بعد القبض حيث لا يجيب الحاكم البائع لاحقه غير متعلق بالمبيع (إلى حينئذ كافي التبيين) (قوله فبرهن البائع على بيعه) وعدم قبضه فيه شهادة على النفي وهي غير مقبولة ويمكن الجواب بأن هذه البيضة ليست لأقضاء بل للنفي وانكشف الحال فبعد انكشافه عمل القاضي بموجب اقرار البائع ولذا لا يحتاج إلى خصم حاضر

(قوله كالراهن اذا مات مفلسا) كذا (١٩٩) لومات المشتري مفلسا قبل القبض (قوله والمضطر يرجع)

يشير الى ما لو كانا مستأجرين فغاب احدهما ونقد الآخر كل الاجرة فانه يكون متبرعا لكونه غير مضطر في نقد نصيب صاحبه من الاجرة اذ ليس الاجير حارس الدار لاستيفاء الاجرة كذا من العناية قلت يمكن ان يقال هذا اذا لم يشترط المؤجر تعجيل الاجرة فليتنا مل (قوله) او باع شيئا بالف من الذهب والفضة تنصفا (الخ) قال الزيلعي على هذا الوقال افلان على كل حنطة وشعير وسهم يجب عليه من كل جنس ثلثه اى الكرو وهذا فاعده في المعاملات كلها كالمهر والوصية والوديعة والغصب والاجارة وبدل الخلع وغيره من الموزون والمكيل والمعدود والمذروع اهـ (قوله) فنصرف الى الوزن الموهودى في كل منهما) اقول هذا باعتبار زمانهم في المعاملة واما الآن فالقصة ليس فيها دراهم وزن سبعة وهى قطع صغار كل اربعة وزن درهم تسمى انصافا ونوع يسمى قرشا كليا يبلغ ثلاثين نصفافضة وآخر يسمى ربالا وآخر بنديقا وهى مختلفة وزنا ومالية وايضا الذهب مختلف مالية بالدينار والبنديق والشرقي والابراهيمي فيفسد البيع باطلاق الشراء بذهب وفضة اهـ (قوله) وقال ابو يوسف يرد مثل زبوفه ويرجع بزيادة كذا في الهداية والنيين هـ وقال في الحقائق نقلنا من العيون ما قاله ابو يوسف حسن دفع الضرر فاخترناه للفتوى كذا في النهر (قوله) افرخ طيرا او باض او تكنس طي في ارضه الخ) يعنى وهى غير معدة لذلك فان كانت مهية له فهو اصاحبها (قوله) بخلاف ما اذا غسل النحل في ارضه الخ) يعنى وان لم تكن ارضه

الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري (والا) اى وان لم يعلم مكانه (بيع العبد) وادى الثمن لان ملك المشتري ظهر باقرار البائع فيظهر على الوجه الذى اقر به مشغولا بحقه واذا تمدراسة فاقوه ببيع القاضى كالراهن اذا مات مفلسا ببيع القاضى الرهن ويتضى الدين (وان اشترى) اى ان كان لمشتري اثنين (وغاب احدهما فللمضطر دفع كل الثمن وقبضه) اى المبيع (وحبسه حتى ينقد شره) لانه مضطرب في الدفع لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باءام جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس ما بقى شئ والمضطر ب يرجع كغير الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس عنه الى ان يستوفى حقه كالمكيل بالشرء اذا قضى الثمن من مال نفسه (بمع) شيئا (بالف) مثقال ذهب وفضة نصفاف) اى الذهب والفضة (به) اى بالمثل بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال من الفضة لانه اضاف المثل الى ما على السواء (و) بمع شيئا (بالف) من الذهب والفضة نصفاف) اى الذهب والفضة (بمثقال) ودرهم وزن سبعة) اى يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة لانه اضاف الالف اليهما فنصرف الى الوزن الموهودى في كل منهما (قبض زبوا من جيد بلا علم وتلف او تلف كان قضاء) يعنى اذا كان له على آخر عشرة دراهم جياد فقه زبوا وهو لا يعلم فانفقها او هلكتها فهو قضاء عندنا في حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل زبوفه ويرجع بزيادة لان حقه في الوصف مرعى كقته في الاصل ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجاوز به فيما لا يجوز الاستبدال جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبق حقه الا في الجوده ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها المأمور ولا بايجاب ضمان الاصل لانه لا يجب له عليه ولا نظيره كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها لا يجب ضرر قليل لاجل نفع كثير اقول ليس شئ من تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دينوى والنفع اخروى ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروى لانه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دينويان ويجوز للعبد ترك النفع الدينوى لانه حقه وله اجاز التجوز به كما مر وبالعشور على صدور امثال هذا من هذا الفاضل يتبادر الى الظن انه كثير اما يغفل عن دقائق هذا الثمن (افرخ طيرا او باض او تكنس طي في ارضه) قيد للجميع (كان) كل من الفرخ والبيض وولد الطيئة (الاخذ) لالرب الارض لانه مباح سبقت يده اليه (كصيد تشبث بشبكة نصبت للحيثاف ودرهم او سكر نثر فوقه على ثوب لم يعد له) اى سابقا (ولم يكف) اى لاحقا حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد لكن لما وقع فيه كفه صار بهذا الفعل له بخلاف ما اذا غسل النحل في ارضه لانه عد من ازاله بتلكه تبعا لارضه كالشجر النابت فيها والتراب المجتمع فيها بجريان الماء (ما يبطل بالشرط الفساد ولا يصح تعليقه بالشرط) ههنا اصلان احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفساد معدة لذلك كافي التبيين (ما يبطل بالشرط الفساد ولا يصح تعليقه بالشرط) (قوله) ههنا اصلان الخ) من كلام الزيلعي

(قوله وهو أربعة عشر) زدت عليه مسائل اجازة البكر الباقية عقد ايها كافي الخلاصة وجر المأذون وتعليق القاضي بجر رجل  
بسمه فاذا قال القاضي لرجل حجرت عليك اذا سفت لم يكن حكما بحجره كافي العمادية والاجل يبطل بالشرط الفاسد قاله في العمادية  
وفي الخلاصة وبطل الاجل يبطل بالشرط الفاسد ولو قال كاحل نجم ولم تؤد فالحال صبح والمال يصير حالا في حبل شمس الأئمة  
الطوائى والصالح من القتل خطأ أو الجراحة الموجبة للمال كما سيذكره المصنف والاقالة لا يجوز تعليقها بالشرط كما سيذكره المصنف  
في ما يصبغ أضافته الى المستقبل فهذه الجملة تزد على الاربعة عشر (قوله البيع) صورة البيع بشرط كقوله بعته بشرط استخدام شهر  
وتعليقه بالشرط كقوله بعته ان كان زيد حاضرا وفي اطلاق البطلان على البيع بشرط تسامح لانه من قبيل الفساد لا الباطل واليه يشير قوله  
وقدم في البيع الفاسد (قوله وقدم بيانه في البيع الفاسد) لكنه لم يفصل فيه بين ما اذا كان الشرط بكلمة ان او بكلمة على وقد فصله  
العمادى والزيلحى فقال لا يجوز تعليق البيع بالشرط مطلقا ان كان (٢٠٠) الشرط بكلمة ان بان قال بعث منك ان كان كذا

لان الشرط الفاسد من باب الربا وهو في المعاوضات المالية لا غير هاهن المعاوضات  
والتهجمات لان الربا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة كما مر  
هى زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو  
الربا ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال  
وانتلع ونحوها ولا في التهجمات كالهبة بل يفسد الشرط ويصح التصرف وتانيهما  
ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه من باب القمار وما هو من  
باب الاسقاط المحض الذى يختلف به يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق والعقاق  
وما هو من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط المسامح وكذا  
التحريضات قال صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلاً فله سلبه وهو أربعة عشر  
(البيع) وقد مر بيانه في البيع الفاسد و (اجازته) فان اجازة البيع كالبيع  
حتى لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطالت الاجازة (والقصة  
والاجارة) فان في الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تملك المنفعة والاجارة  
(والرجعة) فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه فلا يجوز تعليقه بالشرط  
(والصلح من مال) بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا (والبراءة من  
الدين) فانه تملك من وجه حتى يرتد باردا وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا  
بالتمليكات (الاذا علق بكائن) اى بشرط واقع حتى او قال لمدبونه مال بمن دعه فقال  
بشريك توداده ام فقال المدعى كداده بزار شدم از تو وداده ات صحت البراءة لان  
هذا تعليق البراءة بشرط كائن كذا في الاشر وشذبة (وعزل الوكيل والاعتكاف)  
فانها ايضا مما يحلف به فلا يجوز تعليقها بالشرط (والزراعة والمعاملة) فانها  
اجارة لان من يحجز هالم يحجزهما الا على اعتبار الاجارة فيكونان معاوضة مال بمال  
فيفسدان بالشرط (والاقرار) فانه اخبار متردد بين الصدق والكذب فان كان

ويبطل البيع به سواء كان الشرط نافعا او  
ضارا اذا ادا العمادى او كيفما كان اها لافى  
صورة واحدة وهى ان يقول بعث منك  
ان رضى فلان به فانه يجوز اذا وقت  
ثلاثة ايام لانه اشترط الخيار الاجنبى وهو  
جائز كذا اطلق الجواز الزيلحى ونسبه  
العمادى بقوله قال ابو الفصّل يجوز اذا  
وقت الخ وان كان الشرط بكلمة على فاز  
كان الشرط مما يقتضيه العقد ويلائمه  
اوفيه اثر او جرى التعامل به كما اذا شرط  
تسليم المبيع او الثمن او التأجيل او  
الخيار لا يفسد البيع ويجوز الشرط وان  
كان الشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولم  
تجر العادة به فان كان في الشرط منفعة  
لاهل الاستحقاق فسد البيع والا فلا  
(قوله واجارته) ذكره العيني في شرحه  
لكنه لم يذكر في بعض النسخ الكنز ولم  
يذكره العمادى (قوله والرجعة الخ)  
اما كونه لا يصبغ تعليقها بالشرط فواضح  
لانها معتبرة بالنكاح وقال العمادى

النكاح لا يصبغ تعليقه بالشرط ولا اضافته وان كان لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط اها واما بطلانها بالشرط فلم يتضح ذلك لانها (كذبا)  
معتبرة بابتداء النكاح وهو لا يبطل بالشرط الفاسد فليتأمل في ذلك وفيما فرق به بينهما في النهر (قوله لان هذا تعليق البراءة بشرط كائن)  
قال العمادى والتعليق بشرط كائن ثمرة فقلت فعلى هذا لا يختص الاستثناء بالبراءة عن الدين الا ترى انه اوقال ان لم اكن زوجتها من فلان  
فقد زوجتها منك فقبل وظهر انه لم يكن زوجها بفساد هذا النكاح ولا يخفى ان اطلاق الشرط على مثل هذا مجاز لان الشرط ما كان على  
خطر الوجود كما اذا قال لمدبونه ان مت بنسب تام اخلع ابانت برى لا يصبغ لانه تعليق بخطر وهو بمنزلة قوله ان دخلت الدار فانت  
برى ولو قال ان مت بضم تام المتكلم فانت برى او انت في حل جاز لانه وصية كما في العمادية وجامع الفصول ابن وقاضيه ان  
والتار خاتبة من النوازل وغيرها فليتبها هذا فانهم (قوله والاعتكاف) هذا يتأني ما قدمه من صحة نذر الاعتكاف قبل باب  
الاعتكاف قال صاحب النهر فيحمل هذا على رواية في الاعتكاف وان كان الاكثر على الرواية الاخرى اها (قوله والاقرار الخ)

كذبا لا يكون صدقا لغوات الشرط ولا بالعكس وانما التعليق في الايجابات ليتبين انه ليس  
بواقع قبل وجود الشرط (والوقف) فان فيه تملك المنفعة والتحكم) فانه تولية صورة  
وصحى معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما القطع الخصومة بينهما فباختبار انه صلح لا يصح  
تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك (وما لا يبطل به) اى بالشرط  
الفاصد ستة وعشرون (القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعق  
والرهن والايمان والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة  
والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد) صلب الشئ ما يقوم به  
ذلك الشئ وقيام البيع بالمعوضين فكل فساد يكون في احد المعوضين يكون فسادا  
في صلب العقد قال الزبلي الكتابة انما لا تفسد بالشرط المفسدا اذا كان الشرط غير  
داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان لا يخرج من البلد او على ان يعمل فلانا فان  
الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب  
العقد بان كاتبه المسلم على خير او خسر فانهما تفسده وانما كانت كذلك لان الكتابة  
تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه النكاح من حيث انه ليس بمال  
في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبههما بالبيع تفسدا اذا كان الفساد في صلب العقد ولشبههما  
بالنكاح لا تبطل بالشرط الا يجوز وانها تبطل بالشرط الفاسد مبنى على كون الفساد  
في صلب العقد وما قالنا ثانيا ان الكتابة بشرط متعارف وغير متعارف تصح ويبطل  
الشرط مبنى على كون الشرط زائدا ليس معه فساد في صلب العقد وهذا قيد الشرط  
في الاول بالفساد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصنفين هذا الكلام لا يتم على  
اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صحت الكتابة وبطل الشرط  
وفي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط (واذن العبد في الجارية) بان يأذن  
المولى لعبده بشرط ان يؤقت بشهر او سنة او نحوهم (ودعوة الولد) بان يقول المولى  
ان كان له هذه الامة حل فهو منى (والصلح عن دم العمد) وكذا الابراء عنه ولم يذكره  
اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان المولى اذا قل للقائل عدا ابرأت ذمتك  
على ان لا تقبم في هذه البلدة مثلا او صلح معه عليه صلح الابراء والصلح ولا يعتبر  
الشرط (وعن الجراحة التي فيها القصاص) فان الصلح اذا كان عن القتل الخطأ  
او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول (و) الصلح (عن جنابة الغصب) اى  
المنصوب (و) جنابة (الوديعة والعارية اذا ضمنها) اى موجبات الصلح في الصور  
الذكورة (رجل وشرط فيها كفالة او حوالة) فان الصلح صحيح والشرط باطل  
(وعقد الذمة) فان الامام اذا فتح بلدة واقراها على املاكهم وشرطوا مع  
الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع فانه قد  
صحح والشرط باطل (والرد بالعيب وبخيار الشرط) بان يقول المشتري  
ان لم ارد هذا الثوب المعيب هاتيك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار  
الشرط كان يقول ابعثت خياري هذا وله الخيار اكثر من ذلك بطل الشرط

كذا قال الزبلي ثم قال بخلاف ما اذا علق  
الاقرار بعهده او بجبى الوقت فانه يجوز  
ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز من  
الجحود ودعوى الاجل فليزمه للصلح  
(قوله والوقف) قال في الخلاصة  
والوقف رواية اه وقال العمادى  
وفي تعليق الوقف بالشرط روايتان  
(قوله والتحكم) هو قول ابى  
يوسف وقال محمد يجوز لان فيه  
اطلاق الولاية كذا في العمادية  
(وما لا يبطل) (قوله الطلاق والخلع)  
اى بمال وبغير ما كان في العمادية (قوله  
ودعوى المولى بان يقول المولى الخ) ليس  
هذا صورة المسئلة وليس صحيحا تصويرا  
لها فان المصنف رحمه الله تعالى قدم في باب  
ثبوت النسيب صحة دعوى الولد مطلقا  
بكونه في بطن جاريته فالوجه ان  
يصور بما قال هذا الولد منى ان رضيت  
زوجتى بذلك (قوله والصلح عن جنابة  
الغصب) اى المنصوب كذا ذات الغصب  
لا يبطل بالشرط وقد ذكره العمادى ثم  
ذكر جنابة الغصب الذى ذكره المصنف  
(قوله اى موجبات الصلح في الصور  
الذكورة) جعلها صورة واحدة  
لكونها من مدخول الصلح ليصح العدد  
ست وعشرون وهكذا هاهنا في العمادية





[illegible]

( قوله ولو نقد القايين في المسئلة السابقة الخ ) فيه نظر لانه اشترط فيها شراءهما بالدين نسبة فصار العقد فاسدا من الاصل على قول الامام كذا ذكرناه فلا يحكم بجهته او نقداً بعده والذي يظهر لي ان هذا اشتباه بمسئلة مالوا اشتراهما بالدين ولم يذكر تأجيل ولا غير ففقد القايين نص حصاة الطوق وصح العقد وهي المذكورة في التبيين اهـ فليتأمل ( قوله وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما ) اي فيصح العقد فيهما المامر فان قيد بانها من ثمن النصل وقال الاخر نعم او قال لا وتفرق قبل القبض انتقض البيع في الحلية لتصریح الدافع بالقيده بالنصل كذا في المبسوط وقال الزيلعي يحمل على ما اذا كانت الحلية تخلص بلا ضرر توفيقاً بينه وبين ما في المحيط او قال هذا من ثمن السيف خاصة بنظر ان لم يكن التميز الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف ويحتمل جميعاً لانه قصد صحة البيع ( ٢٠٤ ) ولا صحة له الا بصرف المنقود الى الصرف

وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع ويحوز البيع بدور جواز الصرف اهـ ( قوله باع اناء فضة ) يعني بفضة او ذهب كافي التبيين ( قوله وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه اوردته ) كذا في الهداية والكنز وقال في المحيط اشترى اناء مصروفاً او قلها بذهب ثم استحق الاناء او بعضه بطل البيع اهـ فليتأمل فيما بين التقلين ( قوله وان استحق بعض قطعه نقرة بعثت اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضره ) هذا اذا استحق بعد القبض ولو كان قبله ثبت له الخيار لتفرق الصفة عليه قبل التمام كافي الجوهره وشرح المجموع ولو اجاز المستحق في مسئلة استحقاق بعض الاناء والنقرة قبل ان يحكم له بالاستحقاق جاز العقد وكان اثنى له يأخذ البائع من المشتري ويسلم اليه اذ لم يشترقا قبل الاجازة وبصير العاقد وكبلا للتمييز فتتعلق حقوق العقد بالوكيل دون المميز حتى او افرق المتعاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد اي فيما استحق وان فارة المستحق قبل الاجارة والمتعاقدان باقيان ( بمقابلة ) في المجلس صح العقد كذا في الجوهره ( قوله ومن ضرورته الانقسام على الشيوع ) اي لا على التعيين فتحقق فيه شبهة الى بالمقابلة الجنس بالجنس ( قوله قلنا المقابلة المعالفة ) اي من التعرض لقيده يحتمل الصرف المذكور الى خلاف الجنس لان عند الوجود لا يوجد الا مقيداً لعدم وجود ذات بدون صفة وان كان اللفظ غير متعرض للصفة بل للذات فقط فيحمل عليه اي على المقيد الصحيح تصححاً للتصرف عند تعذر العمل بالاطلاق الا يرى انه لو قال عند المقابلة على ان يكون الجنس بخلاف الجنس صح ولو كان منافياً لما صح فكان حمله على المقيد الصحيح اولى من حمله على المقيد المفسد وهو مقابلة الكل بالكل شأنها طلب العدة ( قوله وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه ) بجواب بالنوع لدعوى مطلق تغيير التصرف بغير الجنس الى خلافه واثبات تغيير الوصف

للعقد وقد تقرر في الكل معنى من حيث ان قبول العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي ( و لو نقد القايين ) يعني في المسئلة السابقة ( او اشتراهما ) اي الالة والطوق ( بالدين احدهما ) نقد والاخر نسبة فهو ثمن الطوق ( ما في الاولى فلان قبض حصاة الطوق في المجلس واجب اكونه بدل الصرف والظاهر منه الاتيان بالواجب واما في الثانية فلان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والمباشرة على وجه الجواز هو الظاهر من العاقدين ( وان ) وصليته ( لم يبين ) انه ثمن الطوق ( او قال ) خذ هذا ( من ثمنهما ) اما اذ لم يبين فظاهر لانه لما باع قصداً للصحة ولا صحة الا بان يجعل القبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فلان معناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما فظاهر وان الانفس ليس ثمن المجموع و ثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تيمناً للجواز ( كذا اذا باع سيفا حليته خسران بمائة ونقد خسران فهو حصتها ) اي الحلية ( ان تخلص بلا ضرر ) وكان القبوض حصاة الحلية وان لم يبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما المامر فان لم يتقاضا حتى افرق بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها ( والا ) اي وان لم تخلص بلا ضرر ( بطل ) العقد ( فيها ) اي السيف والحلية اما الحلية فلما امر واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه بغير ضرر ولانها يجوز افرادها بالعقد كالجزع في المصنف ( باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه واقتراصا صح فيما قبض واشترى كافي الاناء ) لانه صرف كاه وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفاسد طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشع ( وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه اوردته ) لان الشركة عيب في الاناء ( وان استحق بعض قطعه نقرة بعثت اخذ الباقي بقسطه بلا خيار ) لان التبعيض لا يضره ( صح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين و ) بيع ( كربر وكرشير بضعفهما ) اي كرى بر و كرى شير و هند زفر و الشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورة الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتل الصرف المذكور فيحمل عليه تصححاً للصرف وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه اذ وجبه ثبوت الملك في الكل

المتعاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد اي فيما استحق وان فارة المستحق قبل الاجارة والمتعاقدان باقيان ( بمقابلة ) في المجلس صح العقد كذا في الجوهره ( قوله ومن ضرورته الانقسام على الشيوع ) اي لا على التعيين فتحقق فيه شبهة الى بالمقابلة الجنس بالجنس ( قوله قلنا المقابلة المعالفة ) اي من التعرض لقيده يحتمل الصرف المذكور الى خلاف الجنس لان عند الوجود لا يوجد الا مقيداً لعدم وجود ذات بدون صفة وان كان اللفظ غير متعرض للصفة بل للذات فقط فيحمل عليه اي على المقيد الصحيح تصححاً للتصرف عند تعذر العمل بالاطلاق الا يرى انه لو قال عند المقابلة على ان يكون الجنس بخلاف الجنس صح ولو كان منافياً لما صح فكان حمله على المقيد الصحيح اولى من حمله على المقيد المفسد وهو مقابلة الكل بالكل شأنها طلب العدة ( قوله وليس فيه تغيير اصل التصرف بل وصفه ) بجواب بالنوع لدعوى مطلق تغيير التصرف بغير الجنس الى خلافه واثبات تغيير الوصف

بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه (و) صحيح (ب) أحد عشر درهما بعشر دراهم ودينار  
 بان يكون عشرة بعشرة دراهم ودينار بالطريق المذكور (و) صحيح (ب) درهم  
 صحيح وهو درهم غلة (و) هي ما يرد به بيت المال وتأخذ النجار (ب) درهمين صحيحين ودرهم  
 غلة (لحقق التماوى الوزن وسقوط اعتبار الجودة) (من له على آخر عشرة دراهم  
 فباع من هي) (العشرة) (عليه دينار) (أي عشرة عليه) (صح) (بالاجماع) وتقع  
 المقاصة بنفس العقد (و) (إن باعه) (أي الدينار) (بعشرة مطلقة) (أي غير مقيدة) بكونها عليه  
 (ودفعه) (أي الدينار) (وتقاص العشرة بالعشرة صح أيضا) (أذ صار لكل واحد منهما  
 على الآخر عشرة دراهم فتقاص العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار  
 بالعشرة المطلقة وبفسخ الدينار بعشرة على غيره وأذا لم يحمل عليه لكان استبدال  
 الصنف (الغالب الفضة) (أي من الدراهم) (و) (الغالب) (الذهب) (من الدنانير) (فضة  
 وذهب حكما) (ويعتبر فيهما من تحريم التقاضل ما يعتبر في الجياد) (فلا يصح بيع الخالص  
 به) (أي بالخالص) (ولا بيع) (بعضه) (أي بعض الغالب الفضة والذهب) (ببعض) (منه) (الا  
 متساويا وزنا) (وكذا لا يجوز الاستقراض بهما إلا وزنا وذلك لأن العقود لا تخلو عن  
 قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة والجيد والردى سواء (والغالب الغش منها)  
 أي الدراهم والدنانير (في حكم العروش) (اعتبار الغالب) (فصح بيعه) (أي بيع الغالب  
 الغش) (بالخالص) (من الدراهم والدنانير) (أن كان) (أي الخالص) (أكثر) (من الغشوش  
 صر فالجنس إلى الجنس وغيره إلى الزائد (و) صحيح (ب) بعضه (بجنسه متفاضلا) صرفا  
 للجنس إلى خلاف الجنس (بشرط التقاض في المجلس) في العورتين وانما شرط لأن  
 القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التمييز (و) (أن كان) (أي الخالص) (مثله)  
 أي مثل غالب الغش (أو أقل) (منه) (أو لا يدري فلا) (أي لا يصح البيع لربا في الأولين  
 ولا حتمه في الثالث) (وإذا راجع) (بغالب الغش) (لم يمين باليمين) (والا) (أي وان لم يرجع  
 (شبهين به) (لأنه مادام يروج كان ثمة فلا يمين باليمين) (والا فهو سامة فيمين باليمين) (وأن  
 كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيف لا يتعلق العقد بهينه بل بجنسه أيضا أن كان  
 البائع يعلم حاله لثبوت الرضا منه وبجنسه من الجياد أن لم يعلم لعدم رضاه (فالمبايعه  
 والاستقراض مما يروج منه يكون وزنا أو عدد أو بهما) (أي أن كان يروج بالوزن فلا يبيع  
 والاستقراض فيه يكون بالوزن وأن كان يروج بالعدد فبالعدد وأن كان يروج بهما  
 فبكل واحد منهما لأن المعتبر هو المتعارف فيما لا نص فيه (و) (المتساوى كغالب الخالص  
 في المبايعه والاستقراض) (حتى لا يجوز البيع بها ولا قرضاها إلا بالوزن) (نزلة الدراهم  
 الرديئة ولا ينقص العقد بها) (كما قبل التسليم ويعطيه) (مثلا لأن الخالص موجود  
 فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا إلا أن يشار إليها كافي  
 الخالصه (و) (كغالب الغش في الصنف) (حتى إذا باعها بجنسها جاز على وجه  
 الاعتبار) (أو باعها بالخالص) (أي يجوز حتى يكون الخالص أكثر مما فيه من الخالص  
 فان أحدهما لا يملك على الآخر وجب اعتبارهما (أشترى شيأ به) (أي بغالب

(قوله) (صح) (ب) درهم صحيح (الخ) المراد  
 بالفضة الحل المقابل للحرمة قال في  
 الجوهر لا بأس بالاحتيا في النحرز  
 عن الدخول في الحرام (قوله) (فيكون  
 التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة  
 المطلقة) (أي فسخا بطريق الاقتضاء  
 وحدوث الدين بعد دفع الصنف كالذي  
 قبله في الأصح كافي التبيين) (قوله) (صح  
 ب) (بجنسه متفاضلا) (أي بيع الغالب  
 الغش بجنسه متفاضلا) (وهذا إذا كان  
 بخالص منه القدر بالاذابة) (فإن كان يخرق  
 ولا يخرج منه شيء كان حكمه حكم  
 النجاس الخالص حتى لا يكون للفضة أو  
 الذهب فيه اعتبار أصلا فلا يجوز بيعه  
 بجنسه المتساويا كما في التبيين (قوله)  
 (الأن يشار إليها) (متعلق بيجب اعتبارها  
 بالوزن فيجوز البيع بما يشار إليه منها  
 بلا وزن وليس متعلق بقوله ولا ينتقض  
 العقد بها كما قبل التسليم لأنها ممن فم  
 تميز فلا يطل بهلاكها مضاف إليها (قوله)  
 (على وجه الاعتبار) (يعني فلا يشترط  
 التماوى بل التقاض قال في الهداية) (وأن  
 بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا للجنس  
 إلى خلاف الجنس وهي في حكم شيئين  
 فضة وصفرة ولكنه صرف حتى يشترط  
 القبض في المجلس لوجود الفضة من  
 الجانبين وإذا شرط القبض في الفضة  
 شرط في الصفر لأنه لا يتميز عنه إلا  
 بضراره



( قوله واو كرر اعطى صحى اى البيع فى الفلوس فقط هذا اختيار الاكثر كفى المواهب اه وبطل فى الفضة بالاجاع كفى التبيين لكن قالوا فيه اشكال لان قوله اعطى مساومة كلفظ يعنى بالمساومة لا ينفع البيع فكيف يتكرر بشكر اذ هو لعل الوجه ان يقال يتكرر اعطى بدل على ان مقصوده تفريق العقد فعمل على انهما عقد عقدين كذا فى شرح المجمع واصل الخلاف فى السابقة ان العقد يتكرر عنده تكرار اللفظ وعندهما تفصيل الثمن ووجه الاجاع فى الثانية حصول التكرار وتفصيل الثمن كذا فى التبيين **تذنيب** ( قوله قيل رهن ) كان ينبغى ان لا يذكره **٢٠٧** بصيغة التريض لان سنده ما ذكره قوله قال الشيخ الخيل يقول بيع الوفاء مختلف فيه قال الشيخ كذا وقوله قال الشيخ الى

فيه قال الشيخ كذا وقوله قال الشيخ الى  
وكان السيد ابو شجاع من فصول العمادى  
بالحرف وفيه زيادة تقوية لهذا القول  
ينبغى مراجعتها ( قوله وقيل بيع )  
مسند ما ذكره بقوله ذكره فى  
مجموع التوازل الخ وهو فى العمادية  
ايضا لكنه ليس فيه لفظ وقيل بل كما  
قدمناه فكان ينبغى اتباعه كذلك وذكر  
بعده ما يؤيده من غير صيغة تريض  
( قوله وقيل قاله قاضيهان الخ )  
من العمادية ايضا وعبارته وفى فتاوى  
قاضيهان ان البيع الذى اعتاده اهل  
سمرقند ويسمونه بيع الوفاء الصحيح  
ان العقد الخ فكان على المصنف رحمه  
الله تعالى ان يفعل كذلك وقد قصر  
المصنف على بعض ما فى العمادية ولا وجه  
له فعلك بمراجعتها وقد ذكر فى البرازية  
تسعة اقوال فى بيع الوفاء يجب مراجعتها  
فذكر فيها ما نصه اجاب عماد الدين  
وعلاء الدين بدر ومنها جازية وهى  
المشترى وفاء اذا باع بائنا ووفاء او وهب  
ان هذا التصرف لا يصح واذا مات  
المشترى وفاء فورثه يقومون مقامه فى  
احكام الوفاء اه عبارة البرازية وهى  
كذلك ورثة البائع وفاء فليظروا ومن

( الاحبة فسد ) اى البيع ( فى الكل ) لزوم الربا بخلاف اعطى به نصف درهم فلوس  
ونصف الاحبة اذ يكون النصف الاحبة مثله وما بقى بالفلوس ( ولو كرر اعطى ) بان قال  
اعطى بنصفه فلوسا واعطى بنصفه نصف الاحبة ( صح ) اى البيع ( فى الفلوس فقط ) ولم  
يصح فى نصف درهم الاحبة لانه لا كرر صار عقدين وفى الثانى ربا وفساد احد البيعين  
لا يوجب فساد الآخر

### تذنيب

لكتساب البيع ( بيع الوفاء قيل رهن ) قال الشيخ الامام نجم الدين النيسابى  
فى فتاواه البيع الذى تعار به اهل زماننا احتيالا لالربا وسموه بيع الوفاء وهى الحقيقة رهن  
وهذا المبيع فى يد المشتري كالرهن فى يد المرتن لا يملكه ولا يطلق له فى الانتفاع الا  
باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من ثمره والدين يسقط به لانه اذا  
كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه فى الزيادة اذا ملك من غير ضمانه ولا يبيع استرداده اذا  
قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن فى حكمه من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه  
بعضا ولكن فوضعهما الرهن والاستئثار بالدين لان البائع يقول اكل احد بعد هذا العقد  
رهنك ملكي فلانا والمشتري يقول اتمنت ملك فلان والعبارة فى التصرف للمقاصد  
والعاقبة لا اللفظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط برائة الاصيل حوالة  
والحوالة بشرط ان لا يبرأ كفالة وهبة الخربة نفسها بحضور الشهود مع تسمية المهر نكاح  
والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة وكان الامام السيد  
ابو شجاع على هذا ( وقيل بيع ) ذكر فى مجموع التوازل اتفق مشايخنا فى هذا الزمان على  
صحة بيعه على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه  
والعبارة للمنفوط نصادون المقصود فان من تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها بعد  
ما جاءها صح العقد ( وقيل ) قاله قاضيهان ( الصحيح انه ) اى العقد الذى جرى  
بينهما ( ان كان بلفظ البيع لا يكون رهن ) لان كلامهما عقد مستقل شرعا اكل  
منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا ( فان شرطا ) اى العاقدان ( الفسخ فيه ) اى فى  
العقد ( فسد ) لان البيع يفسد به ( كذا ) اى يفسد ايضا ( ان لم يشترطاه ) اى  
الفسخ ( و ) لكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء ( لان هذا الشرط مفسده  
( او ) تلفظا ) بالبيع الجائز وعندهما ( اى والحال اى فى زعمهما ) هو بيع غير لازم

الاقوال التسعة قول جامع لبعض المحققين انه فاسد فى بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ وصح فى حق بعض الاحكام كحل  
الانزال ومنافع المبيع ورهن فى حق البعض حتى لم يملك المشتري به من آخر ولا رهنه ولا يملك قطع الشجر ولا هدم البناء وسقط  
الدين ماله وانقسم الثمن ان دخله نقصان كفى الرهن قال صاحب البحر بعد نقله عن البرازية وينبغى ان لا يبدل فى الاقتناء عن القول  
الجامع اه قلت وهو يفيد ان ورثة البائع يقومون مقامه كورثة المشتري نظر الجانب الرهن وهى حادثة حال والله الوفاء عنه وكرمه

فانه ايضا يفسد حيث يثبذ عملهما (وان ذكرنا) اي العاقدان (البيع من غير شرط ثم ذكرناه) الشرط (على وجه المبادى) اي البيع خلوه عن المفسد (ويلازم الوفاء به) لان الموايد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازماً لحاجة الناس (صحيح) بيع الوفاء في العقار استحساناً لا تعاملاً واختلاف (في المنقول) قيل يصح له يوم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل

كتاب الشفعة

لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب عليه وهذا احسن من تأخيرها الى آخر الكتاب كوقع في سائر الكتب (هي) لغة من الشفع وهو الضم سمي بها لما فيها من ضم المشترأ الى ملك الشفع وشرها (تلك العقار) وهو الضيعة وقيل ماله اصل من دار اوضيعة كذا في المغرب (وما في حكمه) كالمال في الكافي العلوي يستحق بالشفعة وتستحق به الشفعة في السفلى وان لم يكن طريق العلوي في السفلى لانه الحق بالعقار بماله من حق الفرار (جبراً على مشتربه بمثل) متعلق بالملك (ما قام عليه) من الثمن (وتثبت اي الشفعة) (بعد البيع للخليط) اي الشريك (في نفس المبيع ثم) اي بعد ما سلمها تثبت للخليط (في حقه) اي حق المبيع (كالشرب والطريق الخاصين) معنى يخصو صهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري فيه السفن وان لا يكون الطريق نافذاً (ثم) اي بعد ما سلمها تثبت (لجار ملاصق ولو ذمياً او مأذوناً او مكانياً) لا طلاق ماروي من قوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لشريك لم يقاسم وقوله صلى الله عليه وسلم جار الدار احق بالدار والارض ينظر له وان كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً والمراد جار هو شريك في الطريق وينبت الحكم في الشرب دلالة لان الشفعة انما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار الخلطة وقد وجدت في الشرب (بابه في سكة اخرى) فان بابه ان كان في تلك السكة كان خليطاً في حق المبيع فلا يكون جاراً ملاصقاً صورته منزل مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة لانهم اقرب للشركة بينهم في محن الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا فالجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل وباب داره في سكة اخرى (واو) رصالية اي ولو كان الجار الملاصق (واضع الجذع على حائطه) اي حائط المبيع (او شريكاً) لا بائع (في خشبة عليه) اي على الحائط فان الجار بهذا المقدار لا يكون خليطاً في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جاراً ملاصقاً كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان المتبذر منها تغايرهما اللجار (على عدد الرؤس) متعلق بقوله وتثبت (لا قدر الملك) وعند الشافعي تثبت على قدر الملك صورته دار بين ثلاثة لا حصة لهم نصفها ولا لآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخر ان الشفعة قضى بالشفع المبيع بينهما عند الشافعي اثلاثاً بقدر ملكهما وان باع صاحب السدس قضى بينهما اثنا عشر وان باع صاحب الثلث قضى بينهما ارباعاً وعندنا بقضى بينهما نصفين في الكل

(وتستقر)

كتاب الشفعة

هي حق الشرع نظر المان كان شريكاً او جاراً عند البيع (قوله ولو ذمياً بالخ) يعني به من ثبت له الشفعة وسواء كان انثى او صغيراً او ممتق البعض والخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم آباؤهم او اوصياء الآباء عند عدمهم والاجداد من قبل الآباء عند عدمهم وان لم يكن فواوصياء الاجداد فان لم يكن فالامام او الحاكم بغيرهم من ينوب عنهم في الخصومة والطلب كذا في قاضيهان (قوله اذ لا بد من طلب الموائبة) اقول الصواب اذ لا بد من الاشهاد بعد طلب الموائبة لان طلب الموائبة هو الذي يستغنى عنه بالاشهاد ابتداء فلم يبق بد من الاشهاد وعلى ماصو بناءه يتفرع قوله فاذا شهد ابتداء على طلبه انيسر اخذ المقصود ولو كان كافاً لا يصح ان يتفرع عليه لابطاله ما فرغ عليه فتأمل منصفاً

( قوله ويطلبها في مجلس علمه بالبيع الخ ) ( ٢٠٩ ) هذا على غير ظاهر الرواية وهي رواية عن محمد وبها اخذ الكرخي رحمه الله وعند طائفة المشايخ يشترط ان يكون متصلا بعلمه وهو مروي عن محمد ايضا وهو ظاهر الرواية حتى اوسكت هنيئة بغير عذر ولم يطلب او تكلم بكلام لغو بطلت شفعته كما في الخاتمة والزياحي وشرح المجمع ( قوله فلو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله الخ ) مفرغ على غير ظاهر الرواية وانما هو على رواية اثبات الخاروان طال المجلس كما في الخيرة ( قوله وقيل تبطل بادي سكوت ) عبارة تقتضي ضعفه وعلمت ان اكثر المشايخ وظاهر الرواية على القول بطلان بادي سكوت ( قوله وسبأني فيه زيادة تحقيق ) الذي سبأني لا تحقيق فيه بل هذا هو التحقيق فان الاشهاد على طلب الموائبة ليس شرط فيه ( قوله فانها اذا سلمت اليه ) يعني الى المشتري ( قوله لم يصح الاشهاد عليه ) يعني على البائع هكذا ذكره القديري والناطقي وشيخ الاسلام انه يصح استحصانا كما في الدين وفي المواهب وقيل مطلقا يعني يشهد عليه يعني البائع ولو بعد اتساعه وهو رواية للجامع الكبير ( قوله فان لا اشتري فلان هذه الدار الخ ) كقول وانما اقتصر على هذا القدر من تعريف الدار لان الظاهر انه يشير الى الدار والوصف في الحاضر لا يحتاج اليه فلما لم يذكر حدودها والا فلا بد منه ولذا قال في الخاتمة ولا بد وان بين انه شفع بالشركة او بالحوار او بالحقوق وبين الحدود وتصير معاومة اه ( قوله حق اذا تمكن من الاشهاد عند الدار الخ ) بشير به الى تقدير مدة هذا الطلب ( قوله او على ذي اليد )

( ونستقر ) عطف على ثبت اي تستقر الشفعة ( بالاشهاد ) ادلا بدم طلب الموائبة لان حق الشفع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا شهد ابتداء على طلبها تبطل اخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة الى التمسك على ما سبق ( ويملك ) اي المقار وما في حكمه ( بالقضاء او الاخذ بالرضا ) بين الشفع والمشتري قال في الوفاة والكنز وملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحهما بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم ثبت الملك للشفع قبل اخذه لما كان عبارة المتين موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهرة فيه غير العبارة الى ما هو احسن منها ثم اذا ثبت الملك للشفع قبل اخذه بعد حكم القاضي كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال وتلك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني ( ويطلبها ) اي الشفع الشفعة اعلم ان الطلب ههنا ثلاثة طلب الموائبة وطلب الاشهاد والتقرير وطلب الاخذ والملك ذكر الاول بقوله ويطلبها الشفع ( في مجلس علمه بالبيع الخ ) متعلق بالعلم ( من رجلين او رجل وامرأتين او واحد عدل ) وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صلبا او امرأة اذا كان الخبير صدقا ( وان امتد ) اي المجلس لانه لما ثبت له خيار التملك احتجج الى زمان التأمل كما في الخيرة فلو قال بعدما بلغه البيع الحمد لله او لاحول ولا قوة الا بالله او سبحان الله لا تبطل شفعته لان الاول حمد لله تعالى على الخلاص من جوار البائع مع الامن من ضرر الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه بقصد اضارته والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه على الاعراض ( بلفظ ) متعلق بطلبها ( يفهم منه طلبها ) كطلبت الشفعة او اناطتها او اطلبها ونحو ذلك فان العبارة للمعنى وفي العرف راد هذه الالفاظ لطلب الحال لا الخبر عن امر ماض او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع ببيع ارض يجب ان يرضه فقال شفعة شفعة كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي ( وقيل تبطل بادي سكوت ) حتى لو اخبر بكتابه والشفعة في اوله او وسطه فقرأ الكتاب الى آخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح ( ويسمى ) هذا الطلب ( طلب موائبة ) يدل على غاية التعجيل كان الشفع يثب ويطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد لجهة الجحود كذا في الهداية والكافي وسبأني له زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الثاني بقوله ( ثم يشهد عند الدار ) لان الحق متعلق بها ( وعلى البائع ) ان كان الدار في يده ولم تسلم اليه المشتري فانها اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان يكون خصما فلا بد له ولا ملك ( او المشتري ) وان لم يكن زائد لانه مالك ( فان لا ) حال من صمير يشهد ( اشترى فلان هذه الدار ) واما شفيعها وكنيت طلبت الشفعة واطلها الآن فاشهدوا عليه ويسمى طلب اشهاد وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعة فاذا كان في مكان بعيد فسمع فطلب موائبة وعجز عن طلب الاشهاد من الدار

يشير به الى انه لا يكون البائع ( در ٢٧ ن ) خصما عند تسليمه الى المشتري كما قدمه وعلمت انه يكون خصما استحصانا



ثم اقصد الابد من هذه الثلاثة وترك الاقرب فان كانوا جميعا في مصر جاز اسمهم انا وان بعضهم فيه والبعض في مصر آخر اوفى  
 الرستاق نقصد الابد وترك الذي في مصر بطلت شفعتها فياسوا واسمهم انا كافي النبيين (قوله وما ذكر من الضرر الخ) استشكله  
 الزياحي بما اذا كان الشفيع فائدا حيث لا يسقط بالتأخير اهـ (قوله) قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا قال في البرهان  
 وهو اصح ما بقي يعني به ان ينجح صاحب الذخيرة والمغني (٢١٠) وهو قاضيان في جامعة الصغير من كون تقدير السقوط بشهر

اصح من ينجح صاحب الهداية والتكافي  
 عدم سقوطها بالتأخير ابدأ كسائر الحقوق  
 والفرق بينها وبين سائر الحقوق ان  
 الشفعة حتى يملك في العين لا موهوم  
 وهو احتمال حصول الضرر من المشتري  
 على وجه ينفق الضرر على المشتري  
 واما سائر الحقوق فلان تأخيرها ينفع  
 من عليه ولا يضره ويمكنه ان يخرج من  
 الهدية بدفعها الى اربابها اهـ (قوله) واذا  
 طلب سأل القاضي الخصم عن مالكية  
 الشفيع بما يشفع به (يشير به الى انه لا يكفي  
 بظاهر اليد لان الظاهر يصلح للدفع  
 لا الاستحقاق واكتفى به زفر وهو احدى  
 الروايتين عن ابي يوسف كافي البرهان  
 (قوله) واذا طلب سأل القاضي الخصم  
 الخ قول في التبيين ذكر سؤال القاضي  
 المدعي عليه عن ملك الشفيع اولا عقب  
 طلب الشفيع وايس كذلك بل القاضي  
 يسأل اولا المدعي قبل ان يقبل على  
 المدعي عليه عن موضع الدار من المصر  
 ومحله وحدوده فاذا بين ذلك سأل عن  
 قبض المشتري الدار وهدمه فاذا بين سأل  
 عن سبب شفعتها وحدود ما يشفع بها فاذا  
 بين ولم يكن يحجوبا بغيره سأل متى علم  
 وكيف صنع حين علم فاذا بين سأل  
 عن طلب التقرر كيف كان وعند  
 من اشهد وهل كان الذي اشهد عنده

او على ذي اليد وكل وكيلان وجدوا لا يرسل رسول او كتابا فان لم يجهد فهو على شفعتها  
 فاذا حضر طلب وان وجد ولم يقبل بطلت شفعتها كذا في الذخيرة (واذا شهد في الاول)  
 يعني طلب المواتية (عند احدها) اي عند الدار او البائع او المشتري (استغنى عنه) اي من  
 الاشهاد في الثاني لقيامه مقام الطالبين نقله في الكافي عن الفتاوى الظهيرية وفي شرح  
 الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدها لان الاشهاد على مجرد طلب  
 المواتية بلا حضور واحد من كذا لا يقوم مقام الطالبين بلا خفاء (ثم يطلب عند قاض  
 قائلا اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا فله يسلم الى ويسمى طلب تملك  
 وخصوصية وتأخير مطلقا) اي شهرا كان او اكثر (لا تبطل) اي الشفعة عند ابي  
 حنيفة وقال محمد اذا تركه شهرا بلا حذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر لانها الوام  
 تسقط به تضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذرا نقضه من جهة الشفيع فقدر بشهر  
 لانه اجل ومادونه عاجل كما في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوى اليوم على هذا  
 لتغير احوال الناس في قصد الاضرار بالغير واختارهم في الوقاية وجهه قول ابي حنيفة  
 وهو ظاهر المذهب ان حقه قد تقرر شرطا فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق الا ان  
 يسقطها بسببانه وما ذكر من الضرر يمكنه ان يدفعه بان رفع الامر الى القاضي حتى  
 يأمر الشفيع بالاختار او الترك فتى لم يقبل فهو المضر بنفسه (وبه يفتى) كذا في الهداية  
 والكافي ولو علم انه ليس في البلدة قاض لا تبطل شفعتها بالتأخير اذ لا يتمكن من  
 الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا (واذا طلب) اي الشفيع الشفعة عند القاضي  
 (سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع لما يشفع به فان اقر بها او نكل عن الخلف على  
 العلم بان يخلف بالله ما يعلم انه مالك الدار التي يشفع به (او برهن الشفيع) يكونه مالكا لما  
 يشفع به (سأله) اي سأل القاضي المدعي عليه (عن الشراء فان اقر به او نكل عن اليمين  
 على الحاصل او السبب) فان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يخلف على  
 الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان مختلفا فيه كشفعة  
 الجوار يخلف على السبب بالله ما شترت هذه الدار لانه ربما يخلف على الحاصل  
 بمذهب الشافعي (او برهن الشفيع قضى له) اي للشفيع (بها) اي بالشفعة (وان)  
 وصلية (لم يحضر) اي الشفيع (الثلث وقت الدفوى وبعد القضاء لزمه) اي  
 الشفيع احضار الثلث (وللمشتري حبس الدار لقبضه) اي الثلث (وتأخير  
 ادائه) اي الثلث (لا تبطل) اي الشفعة يعني اذا قيل للشفيع اد الثلث فأخبر

اقرب ام لا فاذا بين ذلك كله ولم يخجل بشيء في شروطه ثم دعه واه اقبل القاضي على المدعي عليه فسأله عن مالكية الشفيع بما (لا)  
 يشفع به الخ ولا يقال ان المصنف استغنى عن هذا بقوله ثم يطلب عند قاض قائلا اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا  
 فريسم الى لانا نقول هذا لا يكفي في اثبات هذه الدعوى لما قدمته من الشروط في جانب المدعي

قوله والخصم للشفيع البائع قبل

التسليم) يعني في طلب المالك (قوله

ويفسخ أي البيع بحضوره أي المشتري

يعني مع حضور المالك (قوله الوكيل

بالشراء خصم الخ) أقول لكن لا يشترط

للقضاء حضور الموكل ولا كذلك البائع

لأنه ليس بنائب عن المشتري بخلاف

الوكيل (قوله ادعى المشتري ثمنه وأبائه

أقل منه بلا قبضه فاقول للبائع) أقول

وأودعي البائع أكثر ثمنها فإن يعني

البائع والمشتري وأيهما نكل ظهر أن

الثن ماقاله الآخر فبأخذها الشفيع

بذلك وإن حلفا ففسخ القاضي البيع

وبأخذها الشفيع بقوله البائع كافي

البرهان (قوله) وأن كان البائع قبض

الثن الخ) هذا إذا كان قبض الثمن

ظاهرا كذا كبران ثبت بالبينة أو البين

ولو كان غير ظاهر فقال البائع بعث

الدار بالثمن وقبض الثمن بأخذها

الشفيع بالف ولو بدأ بقبض الثمن قبل

بيان القدر بأن قال بعث الدار وقبضت

الثن وهو الف درهم لم يلتفت إلى

قوله في مقدار الثمن كافي التبيين (قوله

لاحظ السجل) أي فبأخذها الشفيع

بالثن المسمى الذي أبرأه البائع أن

شاء (قوله لأن العقد حينئذ الخ) كان

يذني أن يقول لأن الخط للسجل لا يلحق

بأصل العقد لأن العقد حينئذ أي حين

الحق الخط به يكون بعبارة الخ أي فلا

يكون إلحاقه مقولا به على أن الخط

البطالان فيه سماح (قوله لأن العقد

حينئذ يكون بعبارة باطلا) أقول الصواب

أنه يكون فاسدا لأن هذا في حكم المسكوت

عن ثمنه بل أرقى منه إذا التسمية وجدت

لأن الخط ليس إلا المسمى

لأنه لا يطل الشفعة (والخصم) للشفيع (البائع قبل التسليم) أي تسليم البيع إلى المشتري لأنه ذو اليد (و) لكن (لا تسمع البينة) أي بينة الشفيع (عليه) أي على البائع (بفينة المشتري ويفسخ) أي البيع (بمضوره) أي المشتري لأنه المالك (ويقضى بالشفعة والعهد على البائع) يعني بحسب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون هذه الثمن عليه فيطلب منه بخلاف ما إذا قبض المشتري البيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا تكون العهدة عليه لأنه صار اجنبيا (الوكيل بالشراء خصم للشفيع) لأنه العاقد والأخذ بالشفعة من حقوق العقد (مالم يسلمه إلى الموكل) فإذا سلمه إليه يكون هو الخصم إذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل (للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه) أي من العيب لأن الأخذ بالشفعة شراء من المشتري إن كان الأخذ بعد القبض وإن كان قبله فشرائه من البائع تحول الصفة إليه فيثبت له الخيار إن كانا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لأن المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل بشرطه ورؤيته في حقه (اختلغا) أي الشفيع والمشتري (في الثمن) قال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف (فالقول للمشتري) مع عيبه لأن الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الأقل والمشتري ينكره (ولو برهنا فالشفيع أولى) لأن يده أكثر اثباتا معني وإن كان بينة المشتري أكثر إثباتا بصورة لأن البينات للآزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فإن بينة الشفيع إذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار إليه بألف شاء أو أبي وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الأخذ والترك (ادعى المشتري ثمنه وأبائه أقل منه بلا قبضه فاقول له) أي البائع (وبه) أي باقبض (للمشتري) يعني إذا ادعى المشتري ثمنه وأدعى أبائه أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع لأن الأمر إن كان كما قاله البائع فالشفيع يأخذه وإن كان كما قاله المشتري يكون خطأ عن المشتري بدعواه الأقل وخط البعض يظهر في حق الشفيع كسروا وسيأتي فبأخذها وإن كان البائع قبض الثمن أخذها الشفيع بما قال المشتري إذا ثبت ذلك بالبينة أو ببينه لأن البائع باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالأجانب في حق الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت أن القول فيه للمشتري (خط البعض يظهر في حق الشفيع) حيث يأخذ المبيع بالأقل لأنه يلحق بأصل العقد فكان الثمن مابق (لاحظ السجل) لأن العقد حينئذ يكون بعبارة باطلا أو هبة وعلى التقديرين لا تصح الشفعة (و) (لا) (الزيادة) على الثمن الأول لأن استحقاقه الأخذ بمادونها (وفي الشراء بمنى يأخذ) الشفيع بمثله وفي قيمى يأخذ (بالقيمة ففي) بيع (عقار بعقار يأخذ كلا بقيمة الآخر) يعني إذا بيع عقار بعقار يأخذ شفيع كل من العقارين كلا منهما بقيمة الآخر لأنه بدله وهو من ذوات القيم (وفي ثمن) أي في المبيع ثمن (مؤجل يأخذ بحال أو يطلب الآن) ويأخذ بعد الاجل) لأنه ثبت بالشرط وليس من أوازم العقد واشترطه في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالمخار والبراءة من الميوب ورضاء البائع به في

(قوله ولو لم يطلب الآن بطلت شفيعته) غير صحيح مطلقا لان هذا مطلب تملك ولا يبطل الشفيعه بتأخيرها الى حلول الاجل لا عند الامام لانهم يقدر له مدة ولا عند محمد لتقديره بشهر (قوله لان حق الشفيع قد ثبت) (٢١٢) لا يصح تعليل لقوله بطلت شفيعته بل لقوله

في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع لافاوت احوال الناس (ولو لم يطلب) الشفيع الآن (وسكت عن طلبها) وصبر لطلبها عند الاجل (بطلت شفيعته) لان حق الشفيع قد ثبت وهذا كان له ان يأخذه الآن بئن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه بطل الشفيعه (وفي شراء ذبحي بخمر او خنزير) يأخذ الشفيع (بمثل الخمر وقيمة الخنزير) (او) كان الشفيع (ذميا او قيمتها) كان الشفيع (مسلم او في بناء المشتري) في الدار والارض (وغيره بالثمن وقيمتها) حال كونهما (مستحق القلع او كلف المشتري قلعهما) يعني اذا بنى المشتري او غرس ثم قضى للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقية البناء والغرس وان شاء كلف المشتري قلعهما كافي الغصب (وان قلعهما) اى البناء والغرس (الشفيع فاستحق رجوع يائمن فقط) ولا يرجع ببقية البناء والغرس على من اخذ منه يائما كان او مشتريا بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمتها على البائع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا (وان خربت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان) بلا فعل احد فالشفيع بالخيار (ان شاء اخذها بتمام الثمن) لان البستان والغرس تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقبلها شيء من الثمن الا ان يكون مقصودا بالانلاف كامر (او ترك) لان له ان يمتنع من تملك الدار بماله (وبحصة العرصة) عطف على تمام الثمن (ان نقض المشتري البناء) يعني ان نقض المشتري البناء قبل للشفيع ان شئت فيخذ العرصة بحصتها وان شئت فدفع لانه صار مقصودا بالانلاف فبقا ببلها شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بافء سماوية والنقض له اى للمشتري لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعه حتى يكون للشفيع (وفي شراء ارض بخل عليها امر) يعني اذا اشترى ارضا بخل عليها امر وذكر ثمر الخلل اذ لا يدخل بدون الذكر (او شراها ولم يكن) على الخلل (ثمر وثمرت عنده) اى عند المشتري (بأخذها) اى الشفيع الارض (والثمر بكل الثمن فيها) اى في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال كان تبعه للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبع تبعه لان البيع سرى اليه كذا اذا اشترى حاملا فولدت عنده كان ملكه تبعه (واذا جده المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر فيها) لانعدام تبعيته للعقار وقت الاخذ بالانفصال (لكن في الاول) وهو ما اذا اشترى ارضا بخل عليها ثمر (ثم سقط حصته من الثمن) لانه دخل في البيع قصدا وكان له فسط من الثمن فيفوت فسطه بفواته (لا انساني) لانه لا يقبله شيء من الثمن لحذوثة بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي له شبه بالعقد ففواته لا يوجب سقوط شيء من الثمن

#### باب

(ما تكون هي) اى الشفيعه (فيه) اولا تكون (وما يبطلها لا تثبت قصدا الا في

سابقا ويأخذ بعد الاجل فكان حقه ذكره ثم (قوله والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه بطل الشفيعه) قد علمنا انه غير صحيح على الإطلاق فلتنبه له (قوله) وان قلعهما الى البناء والغرس (الشفيع) اقول الصواب فعلهما بالقضاء فلهما فاللام لكان قوله فاستحققت لانه اذا كان قلعهما مقديا على الاستحقاق كان اتلافهما لا بأمر احد والمراد ان الشفيع اذا بنى او غرس فامر المستحق بقلعه لا يرجع بقيمتها وهذا عندهما وقال ابو يوسف يرجع بقيمتها على من اخذ منه الدر كالمشتري الغرور من جهة البائع وقال انه مملك جبرا بخلاف المشتري فانه مسلط من جهة بائه و الشفيع غير مغرور كافي شرح المجمع (قوله) وان خربت الدار الخ) هذا اذا لم يبق للبناء نقض ولا من الشجر شيء من حطب او خشب واما اذا بقي شيء من ذلك واخذ المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعه الارض فلا بد من سقوط بعض الثمن بحصة ذلك لانه حين مال قائم ابق محتسبا عند المشتري فيكون له حصته من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى قيمة النقص يوم الاخذ كما في التبيين (قوله) وبحصة العرصة ان نقض المشتري البناء قول فيقسم الثمن على قيمة الارض والبناء يوم العقد بخلاف المسئلة الاولى وهى ما اذا انهدم البناء بنفسه وكان النقص باقيا حيث

يعتبر فيه قيمة النقص يوم الاخذ بالشفيعه كافي التبيين (قوله وذكر ثمر الخلل) اقول اول ذكره شرح لم يعلم من الماتني (قوله واذا) (عقار)

جده المشتري الخ) اقول وكذا يسقط حصته من الثمن في الفصل الاول او هلك بافء ما وبقية والله اعلم بالصواب

باب ما تكون الشفيعه فيه

(قوله وما في حكمه كالعلو) أقول ثم إن كان العلو طريق السفل يستحق الشفعة بالطريق على أنه خليط في الحقوق وإن لم يكن بان كان طريقه غير طريق السفل يستحقها بالمجاورة (قوله لكن بشرط التقابض الخ) أقول ويجب الطلب وقته (قوله أو بيعت بخيار) هذا بخلاف ما لو شريت بخيار فلم يجب اتفاقهما إذا أخذها الشفع في مدة الخيار لزم البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع (قوله بان بنى فيما) في هذا الخصر نظر لأن شرط وجوبها انقطاع حق البائع ولا يختص بالبناء بل يكون بأعم كالتبعية وغيره من أجزائها عن ملك المشتري كما عرف في البيع الفاسد فان باعها أخذها الشفع (٢١٣) بأي اليمين شاء فان أخذها بالثاني أخذها بالثمن وإن بالاول فبالقيمة وإن أجزأها

بغير البيع كالهبة والمهر نقض تصرفه وأخذت بالقيمة (قوله أو رد بخيار رؤية أو شرط) عطف على أو بيعت بيعا فاسدا الخ وسواء رد قبل القبض أو بعده وسواء كان الرد بقضاء أو بدونه لم يكون للشفيع الشفعة لأن الرد بخيار الرؤية والشرط ليس في معنى البيع الأتري أنه يرد من غير رضى البائع بل هو فسخ يحض في حق الكل ورفع العقد من الأصل كأنه لم يكن فيعود إليه قديم ملكه فلم يتحقق معنى البيع فلا تجب الشفعة (قوله أو صيب بقضاء) قيد بالقضاء في الرد بالعيب لاسقاط الأخذ بالشفعة لأن الرد به فسخ مطلق سواء كان بعد القبض أو قبله كذا في المعبرات كشروح الهداية وبه يعلم ما في قوله بقضاء متعلق برد المصدر به في منتهى وكان يمكن تحكيكه بتعليقه برد المقدر في قوله أو عيب بقضاء لكن يأباه نصريحه بعده بقوله يعني إذا سلمت الشفعة ثم رد البيع بأخذ ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لأنه فسخ لا بيع بخلاف رد بقضاء الشفعة لا بد فسخ بالأخذ بالشفعة في رد بلا قضاء في الصور الثلاث خطأ في الرد بخيار رؤية أو شرط لما قدمناه على أن

عقار) انما قال قصدا لانه ثبت في غير العقار بتبعية العقار كاشجر والثر (وما في حكمه كالعلو) وقدمه بيانه (ملك بمال) صفقة عقار أي عوض مالي حتى إذا لم يكن عوض بل هبة لم يثبت فيه الشفعة وكذا إذا كانا عوض غير مالي حتى لو خولع على دار ثبت (وإن لم يقسم) أي العقار وما في حكمه ذكره لأن الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لأنها عند دفع ضرر القسمة وعند الدفع ضرر الجوار (كحمام ورحى وبئر وبيت صغير) بحيث لا ينفع به إذا قسم (ونحو طريق) مما لو كين (لابناء ونخل) فأنهما أيضا بعقار ولا في حكمه (بيعا قصدا) وقد عرفت أنهما إذا بيعا تبعا للعقار ثبت فيهما الشفعة (وعرض وفلك) خلافا لما لاك (وارث) أي موروث فان الدار إذا ملكت بارت لا تثبت فيها الشفعة (وصدقة وهبة) لا بشرط عوض بلا شوبع فيهما أي الموهوب وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصار كالارث إلا أن تكون بمعرض مشروط لأنها بيع انتفاء ولكن بشرط التقابض وعدم الشوبع في الموهوب وعوضه لأنها هبة ابتداء وإن لم يكن عوض مشروط فلا شفعة فيها (و) (لا في) دار قسمت بين الشركاء لأن القسمة فيها معنى الإفراز ولهذا يجزى فيها الجبر والشفعة لم تشرع إلا في المبادلة المطلقة (أو جعلت اجرة أو بدل خلع أو بدل عتق أو بدل صلح عن دم عداوة) وان قول ببعضاها مال بان تزوج امرأة على دار على أن ترده عليه ألف درهم فلا شفعة في شيء منها لأنها عندنا تختص بمعاوضة مال بمال مطلق لأنها ثبت بخلاف القياس بالآثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها (أو بيعت) عطف على جعلت أي لا شفعة في دار بيعت (بخيار للبائع ولم يسقط خياره) لأنه يمنع زوال الملك عن البائع فان اسقط وجب لزوال المانع عن زوال الملك لكن بشرط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لأن البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك (أو بيعت) (بيعا فاسدا) يعني إذا اشترى دارا فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فليقضاء ملك البائع فيها وأما بعده فلا احتمال الفسخ لأن كل واحد من المتبايعين بسبيل من فسخته ولم يسقط فسخته) فانها إذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة (أو رد) أي المبيع (بخيار الرؤية أو شرط أو عيب بقضاء) متعلق برد (بعد ما سلمت)

القضاء في الرد بعيب ليس شرطا لا بطل الأخذ بالشفعة مطلقا بل فيما بعد القبض لأنه قبل القبض فسخ من الأصل كافي الكافي وغيره وفيما بعد القبض يكون أقللة لعدم القضاء به وهي بيع جديد في حق ثالث وهو الشفع فله الشفعة قال في الذخيرة إذا سلم الشفع الشفعة ثم إن المشتري رد الدار على البائع أن كان الرد بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية وبخيار الشرط وبالعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا يتجدد للشفيع حق الشفعة فان كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء والرد بحكم الأقلية يتجدد للشفيع الشفعة اهـ (قوله بعدما سلمت الخ) لم يذكر ما إذا لم يسلم الشفع وله الأخذ مع كل فسخ وبدون فسخ لكن في الخيار انطباعه كالتقدم كذا في الذخيرة

يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد المبيع يأخذ ما ذكره قضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ  
لا بيع (بخلاف قضاء) لان الرد للموجب فأخذه بالرضا صار كأنه اشتراء (أو باقالة)  
فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما (وتثبت) أي الشفعة (للعبد المستغرق بالدين)  
بحيث يحيط برقبته وكسبه (في بيع سيده وله) أي لسيده (في مبيعه) أي للعبد لأن ما في يده  
حينئذ ليس ملك مولا (و) تثبت أيضا (لن شري) سواء شري أصالة أو وكالة (أو  
اشترى له) أي لن وكل آخر بالشراء فاشترى لأجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة  
صورته دار بين ثلاثة للدار جار ملاصق فإذا بيعت الدار واشترى أحد الشركاء تثبت  
الشفعة للمشتري سواء اشترى أصالة أو وكالة وكذلك تثبت للموكل إذا اشترى الوكيل  
لأجله وتثبت أيضا للشريك الآخر وفائدته أنه لا تثبت للجار لأن الشريك مقدم عليه  
(لا) أي لا تثبت (لن باع) وكذا كان أو أصيلا لأن أخذه بالشفعة يكون سعيًا في نقض ماتم  
من جهته وهو الملك واليد للمشتري وسعى الإنسان في نقض ماتم من جهته مردود عليه  
(أو بيع له) وهو الموكل لأن تمام البيع به إذا ولا توكله للمجازيعة (أو ضمن الدرك) أي  
من ضمن الدرك من البائع وهو شفيع لا تثبت له الشفعة لأنه تقرير البيع فكان كالبيع  
(كذا) أي كالتثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت أيضًا (فيما بيع الأذراع) ما وقع في الوقاية  
من قوله الأذراع بالنصب كأنه سهو من الناسخ (من طول حد الشفيع) أي المقدار  
عرضه ذراع أو شبر أو صبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان ما يلاصق دار المبيع  
لا تثبت الشفعة لا تقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار كذا إذا وهب  
للمشتري هذا المقدار وقبضه وله حيلة أخرى ذكرها بقوله (أو شري سهمًا شين ثم باقيا  
شين آخر فالجار شفيع في الأول) لانه المبيع أولا في الثاني بل هو فيه جار (والمشتري  
شريك في الثاني) والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة لإبطال حق الشفعة ابتداء وهذا  
حيلة تفيد تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي أنه إذا أراد أن يشتري الدار بألف اشترى  
سهما واحدا من ألف سهم منها بألف الدرهما ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ  
بالشفعة إلا الأول بثمنه لا الباقي لأن المشتري صار شريكا وهو أحق من الجار وله حيلة  
أخرى ذكرها بقوله (أو شري) أي الدار (شين فال) بألف مثلا (ودفع ثوبًا دينًا) قيمته عشرة  
(به) أي بمقابلة الشين (فالشفعة بالشين لا الثوب لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار  
وهذه حيلة تم الشركة والجوار فيشترى المنزل الذي قيمته مائة بألف ويعطى عن الألف  
ثوبًا قيمته عشرة لكن المنزل إذا استحق يرجع المشتري على البائع بألف لبقاء العقد الثاني  
فيتضرر البائع فالأولى أن يباع بالدرهم الثمن دينار حتى إذا استحق المنزل بطل الصرف  
فيجب رد الدينار فقط إذ ظهر أن الألف لم يكن عليه فصار كن اشتري من آخر دينارًا  
بعشرة ثم تصادقا على أن لا دين عليه فانه رد الدينار وله حيلة أخرى أحسن وأسهل ذكرها  
بقوله (أو شري بدرهم معلومة) أما بالوزن أو بالشارة (بقبضة) أي مع قبضة (فلوس اشترى  
البهاو جهل قدرها وضيق الفلوس بعد القبض) فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال

(قوله أو باقالة) مطلق على خلاف رد  
بلا قضاء يعني فيجب فيها (قوله بطلها  
أي الشفعة ترك طلب الموائمة الخ) أقول  
هذا مستدرك فكان ينبغي تركه كما  
انه هنا يذكر ترك طلب التقرير مع انه  
مبطل أيضا مع القدرة

(قوله) أو ترك الاشهاد على طلب الموائبة  
 هذا اسم ولا يشترط الطلب فقط دون  
 الاشهاد عليه كما سيذكره هو وكافده  
 بقوله الاشهاد فيه أي طلب الموائبة ليس  
 بل لازم وإنما الاشهاد لخفاة الجحود كذا  
 في الكافي والهداية اه وكذا في شرح  
 القدوري لا في نصرو الزياحي (قوله)  
 قال في الهداية اذا ترك الخ العجب من  
 لم ينفرد به الله كيف لم يتبه لما قاله الشيخ  
 اكل الدين من تأويل عبارة الهداية  
 نصه قوله واذا ترك الشفيع الاشهاد حين  
 لم ينفرد به الله وهو يقدر على ذلك  
 بطلت شفيعته وانما فسرنا بذلك كيلا يرد  
 ما ذكر قبل هذا ان الاشهاد ليس بشرط  
 فان ترك ما ليس بشرط في شيء لا يبطله  
 وبعضه قول المصنف يعني صاحب  
 الهداية من قبل والمراد بقوله في الكتاب  
 شهد في مجامع ذلك على المطالبة طلب  
 الموائبة وقوله هذا لا يضره عن الطالب  
 اه كلام الاكل رحمه الله تعالى (قوله)  
 واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا  
 ومنشؤه الغفلة عن قوله وهو يقدر الخ  
 هذا لا يدفع الاعتراض اقوة ظهور المخالفة  
 لولا تأويل الشيخ اكل الدين الذي  
 تقدم رحمه الله (قوله) فاذا باع الدار  
 يعني بيع بعضها بأن اشترى الشريك  
 حصته شريكه (قوله) وبطلها ايضا به  
 ما يشفع به المراد بيع لا خيار البائع فيه  
 سواء كان بائنا او فيه خيار المشتري (قوله)  
 وجعله مسجدا او مقبرة (تقدم بماذا  
 بصير ان به ما ذكر (قوله) او وقفا  
 مسجدا) ينبغي على القول بلزوم الوقف  
 بمجرد القول ان تسقط به وان لم يسجل

الشفعة وجهالة الثمن الشفعة ( كره الحيلة لاسقاط ) الشفعة ( الثانية وفاقا ) بان يقول  
 المشتري للشفيع بعد اتيانه ( انا بيهامتك بما اخذت فلا فائدة في الاخذ بها فيسلم الشفيع )  
 ولا يأخذها بعد اثبات قسمة الشفعة لكن ذكره ( واما ) الحيلة ( لعدم ثبوتها ابتداء  
 فعند أبي يوسف لا تكره ) لانه يحتمل لدفع الضرر عن نفسه لان في تلك الدار عليه بلا  
 رضاه ضرر اعليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جائز وان تضرر الغير في ضمنه ( وعند  
 محمد تكره ) لان الشفعة انما ثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء الضرر ( وبالأول  
 يقتضي ههنا والثاني في الزكاة ) قال صدر الشريعة الشفعة انما سرت لدفع ضرر الجوار  
 فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به  
 الجار والشفيع متغلب لا يجب جواره فحينئذ يحتمل في اسقاطها ( يبطلها ) أي الشفعة  
 ( ترك طلب الموائبة او ) ترك ( الاشهاد عليه ) أي على طلب الموائبة ( فادرا عليهما ) اما  
 الاول فبان بترك طلب الموائبة حين علم بالبيع قادر اعليه بان لم يأخذ احدفه او لم يكن  
 في الصلاة فان شفيعته تبطل بالاعراض وهو انما ثبت حالة الاختيار وهو بالاقتدار  
 واما الثاني فبان بترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادر اعليه بان كان عنده رجلا  
 او رجلا وامرأتان فسكت فلم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال  
 في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفيعته وقد قال  
 قبل هذا في باب طلب الشفعة الاشهاد في طلب الموائبة ليس بل لازم واعترض عليه بان  
 بين كلاميه تناقضا ومنشؤه الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده ان الشفيع  
 اذا سمع بالبيع في مكان خال من الشهود فسكت تبطل شفيعته واذا قال طلبت الشفعة  
 ولم يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضرا عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة  
 ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا في ميمته وثبت طلب الموائبة وسأني لهذا زيادة  
 تحقيق عن قريب ( و ) يبطلها ايضا ( صلحه ) أي الشفيع ( عنها ) أي الشفعة ( بموجب )  
 لانه تسامى ( فبرده ) أي الموضع لبطالان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح  
 الاعتراض عنه لانه رشوة فبرده ( و ) يبطلها ايضا ( موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء  
 بها ) أي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها او  
 قبل نقدا الثمن وقبضه لا تبطل لانه بالقررة بالقضاء وجد بطلانها انها مجرد حق التملك وهو  
 لا يبق بعد موت صاحب الحق فكيف يورث عنه ( لا ) أي لا يبطلها موت ( المشتري )  
 لان المستحق باق فموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ( و ) يبطلها ايضا ( به )  
 ما يشفع به قبل القضاء بها ) يعني اذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل  
 ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء او لا بطلت شفيعته لان الاستحقاق بالجوار  
 والشركة وقد زال قبل التملك ( و ) يبطلها ايضا ( حمله ) أي جعل ما يشفع به ( مسجدا او  
 مقبرة او وقفا مسجدا ) قال قاضيان شرط قيام ملك الشفيع فيم يستحق به الشفعة  
 وقت القضاء فلو جعل داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجدا  
 ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفعا للمبيعة فان المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة

الزائل عن ملكه (قال الشفيع طلبت حين علمت قال قول له بيمينه) قوله طاقول له يدل  
على ان الاصل ان يقيم المشتري البيعة اما بان يقول للشفيع تركت الطلب لكون  
في صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانه وان كان نصبا ظاهرا لكنه انفي محصور فيكون  
في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان اقام البيعة تقبل ولا يخلف  
المشتري الشفيع بانه لم يترك او طلب وان لم يكن له بيعة هل يتركه واقام الشفيع البيعة على  
طلبه تقبل وان كان لهما بيعة ترجح بيعة المشتري لان الشفيع يتسك بالظاهر ولهذا كان القول  
له ولم يكلف باقامة البيعة بخلاف قوله علمت امس وطلبت كسبائي ويدل على ذلك ما ذكر  
في بعض شروح تلخيص الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضوره احد يسمع بانفي ان يطلب  
لانه يصح بلاشهاد ائمة الاشهاد لثلاثين فينبغي ان يطلب حتى اذا حلفه المشتري يمكنه  
ان يحلف انه طلب كما سمع فظاهر ان الحكم ههنا ان المشتري ان اقام البيعة يحكم بها والا  
فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بيعة حلف الشفيع فحكم بالشفعة  
(ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البيعة) ولا يقبل قوله لانه اضاف الطلب الى  
وقت ماض فقد حكمي ما لا يملك استثنائه للحال ومن حكمي ما لا يملك استثنائه للحال  
لا يصدق فيما حكمي بالبيعة واذا لم يضاف الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا  
فقد حكمي ما يملك استثنائه للحال لا ينافيه له كأنه علم بالشراء الآن وطلب الشفعة الآن  
فلذا جعل القول قوله كذا في الامامية وغيرها (سمع) اي الشفيع (شراءك فسلها) اي  
الشفعة (فظهر شراء غيرك او) سمع (بسمه) بالف فسلم وكان باقلا او بكلي او وزني او عددي  
متقارب قيمته الف او اكثر فهي له) اي الشفعة تكون للشفيع ولا يكون تسليمها مانعا  
(وبعض كذا) اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر (لا) اي لا يكون له  
الشفعة والاصل فيه ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن وحنسه  
والمشتري فذا سلم في بعض الوجوه ثم تبين خلافه بقيت الشفعة بحالها لان التسليم  
لم يوجد على الوجه الذي استحقه بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم  
الشفيع الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا  
كان اكثر من ذلك كان ارضى بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او بخطئة او شمر  
قيمتها الف او اكثر فهو على شفيعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند  
قلة وكذا تسليمه في احد الجانبين لا يكون تسليمه في الاخر فرجا يسهل عليه اداء  
احدهما ويتعذر الاخر وكذا كل وزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا  
علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانما يأخذ بقيمتهم درهم او دينار  
ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان اقل فهو  
على شفيعته (يشفع على حصة احد المشتريين لا) حصة (احد الباعة بل اخذ الكل او  
ترك) يعني اشترى جماعة من واحد فلا شفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باعه جماعة  
من واحد لا يأخذ حصة احد الباعة لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني (و)  
يشفع ايضا (نصفه) مفرزا بسم مشاهدا من دار قسمها (يعني اشترى رجل نصف

(دار)

(قوله) اما بان يقول للشفيع تركت  
الطلب يعني يقول له انت قلت تركت  
الطلب وتشمده البيعة (قوله) يشفع  
على حصة احد المشتريين) اقول سواء  
كان قبل القبض او بعده على الصحيح  
لكن لا يأخذ نصيب احدهم اذا نقد  
حصة من الثمن حتى يتقدا الجميع سواء  
سمى اكل ثمننا او اكل جلة (قوله)  
لان في الاول دفع ضرر الجار لا الثاني  
اقول الاول في التعليل ان يقال لان  
في الاول باخذه نصيب احدهم قام  
مقامه فلا تفرق الصفة على احد وفي  
الثاني تفرقها على المشتري فيتضرره  
وبعيب الشركة زيادة ضرر وهي  
شرعت على خلاف القياس لدفع  
الضرر عن الشفيع فلا تفرق على  
وجه يتضرره المشتري ضررا زائدا  
سوى الاخذ اهـ (قوله) فلا شفيع  
ان يأخذ النصيب الذي صار للمشتري  
او يدع) اقول ويأخذ في اي جانب  
كان على المفتي به واطلاق المصنف  
رحمه الله يدل عليه وهو مروي عن  
ابي يوسف وعن ابي حنيفة انه انما يأخذ  
اذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لانه  
لا يبق جارا فيما يقع في الجانب الآخر

دار فقام البائع فبالشفيع ان يأخذ النصف الذي صار له المشتري ويدع وليس له ان يفسخ القسمة لانها من ثمن القرض لان القبض الانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع الا بالقسمة (صحح للاب والوصي تسليما) اي الشفعة (على الصغير) لانه ترك للجارية فصع من يملك الجارية (كذا اذا بلغها شراء دار بجوار الصبي فسكنها) فان السكوت عن الطلب من ملك التسليم منزلة التسليم (او كبل بطلبها ذابسا او اقر على الموكل بتسليمه) الشفعة (صح او) كان التسليم او الاقرار (مند القاضي) وان كان في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا

### كتاب الهبة

لما فرغ من البيع الذي هو تملك عين بعوض وما يبعه من الشفعة شرع في الهبة التي هي تملك عين بلا عوض فقال (هي) الهبة تبرع وتفضل بما ينفذ الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي من لدنك وليا وقال الله تعالى يهب لمن يشاء آنا وبه لمن يشاء الذكر وشرا (تمليك عين بلا عوض) اي بلا شرط عوض لان هدم العوض شرط فيه لينقض الهبة بشرط العوض فتدبر (وتصح باليجاب كوهبت) فانه صريح فيها (وتجوز ايضا كذا قال يقال نجعله كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه بلا عوض) واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه) قال صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تملك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام الى ما يطعم عينه يحتمل التملك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التملك ولهذا يذهبنا قوله فاقبضه (وجعلت هذا لك) فان اللام للتمليك (واجعلت لك) لقوله صلى الله عليه وسلم من عمر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده وسيأتي تمام بيانه (وجعلته لك عمرى وجعلته لك على هذه الدابة او نوى) اي نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج فيها الى النية لانه يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التملك (وكسوته) يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التملك قال الله تعالى او كسوتهم (وداريتك) مبتدأ وخبر (هبة) نصب على الحال من ضمير الخارف واللام في لك للتمليك (تسكنها) هذا لاينا في الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله وهذا الثوب لك تلبسه (لا في) داريتك (هبة سكني) فان قوله سكني تميز فيكون تفسير الما قبله فتكون عارية لاهبة (او عكسه) وهو داريتك سكني هبة فان معناه داريتك بطريق السكني حال كون السكني هبة فتكون عارية لاهبة (او) داريتك (سكني) فان تقديره نجعلها سكني وقوله سكني تميز (او) داريتك (سكني صدقة) اي بطريق السكني حال كون السكني صدقة (او) داريتك (صدقة عارية) اي حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تميز فيهم منه المنفعة (او) داريتك (عارية هبة) اي بطريق العارية حال كون منافعتها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لالهبة (وقول) هطف على ايجاب فانها كالبيع

(قوله وليس له ان يفسخ القسمة) هذا بخلاف ما اذا قام المشتري الشريك الذي لم يبيع حيث يكون للشفيع تقضه اعدم وقوع العقد من قاسم فلم تكن من تمام القس (قوله صحح للاب والوصي تسليما) هذا اذا بيعت بمثل قيمتها وان بيعت بأكثر منها بما لا يتغاضى الناس في مثله قبل اجاز التسليم بالاجماع وقيل لا يجوز التسليم بالاجماع وهو الاصح كما في التبيين وفي البرهان وهذا اذا بيعت بمثل قيمتها فان بيعت بعين فاحش قيل يجوز التسليم لانه تمحض نظرا وقيل يصح بالاتفاق وهو الاصح لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي اه

### كتاب الهبة

(قوله لانه ليس بصريح فيها الخ) لا يخفى عدم المراد الثاني منها فينبغي ان يقال لان الحمل يراد به العارية والهبة فاذا نوى الهبة اصبحت واذ لم ينو يحمل على ادائها وهو العارية (قوله قال الله تعالى او كسوتهم) وجه الاستدلال به على انه للتمليك ان الكفارة لا تنافي بالنافع فكان تملك الذات مراد (قوله فيكون تفسير الما قبله) يعني قوله داريتك لك هبة (قوله فتكون عارية) اقول لانها محكمة فيها والهبة تحتملها وتحتمل تملك العين فيحمل المحتمل على المحكم



لا تصح الا بالاجاب والقول (وتتم) مطف هي تصح (بالقبض) قال الامام جريد الدين  
 ركن الهبة الاجاب في حق الواهب لانه تبرع فتم من جهة المتبرع اما في حق الموهوب له  
 فلا يتم الا بالقول ثم لا ينفذ ملكه فيه الا بالقبض (الكامل) الممكن في الموهوب والقبض  
 الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض  
 الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصاله من غير ان  
 يكون بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل (ولو) وصلية (شاغل المالك  
 الواهب لا مشغولا به فتم) تبرع على قوله وتم بالقبض الكامل (بالقبض في مجلسها)  
 اي مجلس الهبة (بالاذنه) اي الواهب (وبعد) اي بعد المجلس (به) اي باذنه (ولو نهاه)  
 اي نهى الواهب الموهوب له عن القبض (لم يصح) القبض (مطاف) اي في المجلس وبعده  
 اذا عبرة دلالة بمقابلة التصريح (في محوز) متعلق بقوله وتم بالقبض والمراد به ان يكون  
 مفراغا من ملك الواهب وحقه واحتراز عن هبة التمر على النخل ونحوه كسيأتي  
 (مقسوم) اي تعلق به القسمة ولم يبق مشاعا (ومشاع لا يقسم) اي ليس من شأنه ان يقسم  
 بمعنى انه لا يبق متفعلا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة اذا لبق متفعلا به بعد  
 القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب  
 الصغير (لا) اي لا يتم بالقبض (فيما) اي مشاع (يقسم) اي من شأنه القسمة كالارض  
 والثوب المذكور ونحو ذلك (واو) وصلية اي ولو كانت الهبة (اشريكه) اي اشريك  
 الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه (فان قسمه) اي افرز اجزاء الموهوب المشاع  
 (وسلمه) اي الموهوب له (تمت) الهبة لان تمامها بالقبض وعنده لا شوبع فيه ولو سلمه  
 شاعلا لم يملكه حتى لا ينفذ تصرفه فيه فيكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب  
 ذكره قاضيان (كأن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض وتمر على نخل  
 هذه نظائر المشاع لا اذ لا شوبع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت  
 هذه الاشياء من ملك الواهب وسلمت صح هبتها كفي المشاع) بخلاف دقيق في  
 برودهن في سمس وسمن في ابن حيث لا يصح اصلا (اي سواء افرزها وسلمها او لا  
 لان الموهوب في حكم المعدم وسره ان الخطة استحالته وصارت دقيقا وكذا غيرها  
 وبعد الاستحالة هو عين آخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه محل للملك حتى  
 يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز (وتتم) راعطف على قوله فتم بالقبض  
 وتبرع على قوله او شاغلا المالك الواهب لا مشغولا به (في متاع في داره وطعام في جرابه  
 اذا سلمهما بما فيهما بخلاف المكس) يعني لو وهب متاعا في داره او طعاما في جرابه  
 وسلمهما الى الدار والجراب بما فيهما أصبحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب دارا وفيها متاع  
 الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب لا يصح  
 الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى  
 كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصح الهبة في الفصل الاول الموهوب شاغلا لا مشغولا وفي الثاني

(قوله من غير ان يكون بتبعية قبض  
 الكل) اقول يعني ان قبض بعض ما يقسم  
 في ضمن الكل لا يفيد الملك حتى لو وهب  
 نصف دار غير مقسوم ودفع الدار اليه  
 فباع الموهوب له ما وهب له لا يجوز بيعه  
 بمنزلة من يبيع هبة لم يقبضها (قوله ذكره  
 قاضيان) اقول رقال عقبه ذكر عصام  
 رحمه الله انها تفيد الملك وبه اخذ بعض  
 المشايخ رحمهم لله وسيأتي ان الهبة  
 الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يقتضى  
 (قوله) ويتم في متاع في داره وطعام في  
 جرابه اذا سلمهما بما فيهما هذا ليس بشرط  
 لانه او سلم الموهوب دون ما هو فيه يصح  
 ايضا كما نقله شارح المجموع عن المحيط  
 (قوله في الفصل الاول الموهوب  
 شاغل) وقع في بعض النسخ شاغلا فيحذف  
 كان واسمها وابقى خبرها وهو مع كونه  
 على فلة لا يصح هذا القول بعده لا مشغول

(قوله الا اذا وهب المتاع والطعام فقبض الكل) اقول الخصر ممنوع لانه اذا فرغ الموهوب من ملكه وقبضه الموهوب له ملكه لزوال المانع وهذا كما ذكر فيما تقدم من هبة الابن في الضرع ونظائره (قوله اذا قبض الموهوب باذنه) يخالف ما قدمه اذ لا يشترط الاذن صريحاً في مجلس الهبة فتنه المطلق احسن (قوله يصح في ٢١٩) صحيحها بالتحلية) اقول الخاية ان يخل بين الهبة والموهوب له ويقول

اقبضه كما في الخاية (قوله الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض) اقول فهي كالهبة الصحيحة في اشتراط القبض لا فائدة للمالك لكنها مضمونة بالقيمة بهلاكها في يد الموهوب له كما صرح به المصنف وسند كرهه ايضا من العدة واقول في الطلاق ضمان الفاسدة بهلاكها تأمل اذ لا شك انه قابض باذن الواهب لا على وجه العاوضة فلا اقل من كون الهبة حينئذ امانة في يد الموهوب له هبة فاسدة تسلط المالك الموهوب له على قبضها ويجهل ان يقال بل وعلى اتلافها بلا بدل فلا يحكم بالضمآن بمجرد القبض والتلف في يده اللهم الا ان يكون قد اتلفها بصنعه او لم يكن المالك اذن بالقبض صريحاً فليتأمل (قوله وبه يفتى كذا في الفصولين) ونصه وفي فوائده بعض المشايخ الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا ثبت الملك هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة الذي رجم محرم منه قال اي ذلك البعض الى آخر ما قاله المصنف قلت وقد ذكر العمادى قبل هذا موافقته بقوله من اى صور الهبة الفاسدة اذا وهب لاثنتين شيئاً يحتمل القسمة فاذا قبضاه ثبتت الملك لهما قبل القسمة ويكون مضمونا عليهما وهكذا ذكر في الفتاوى الصغرى وقال وبه يفتى اه ثم قال العمادى حقه وذكر في العدة الهبة الفاسدة مضمونة بالقبض اما لا يثبت الملك للموهوب له بالقبض هو المختار اه بقلت فقد اختلف الصحيح في ثبوت الملك

الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الطرف وأما الطرف فلا يشغل المظروف (الا اذا وهب المتاع والطعام أيضاً قبض الكل باذنه تصح في الكل) يعنى لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع أو وهب الجراب ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم الكل صحة الهبة في الكل لانه اذا سلم الكل جلة صار كأنه وهب الكل جلة بخلاف ما اذا تفرق التسليم وانما قل باذنه لانه ان لم يأذن له بالقبض فقبض ضمن لانه أفسد ملك غيره كذا في الكافي (وينوب القبض في المجلس مناب القبول) يعنى اذا صدر الايجاب من الواهب قبل قبول الموهوب له العقد اذا قبض الموهوب باذنه صححت الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول (ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتحلية بين الموهوب له والموهوب باختلاف فيه المشايخ) حتى قال الامام أبو الليث هي قبض عند محمد لا عند أبي يوسف (والمختار انه يصح في صحيحها) أى الهبة (بالخاية لا فاسدها) كذا في الفتاوى الظهيرية (وهب دار بمتاعها وسلمها فاستحق المتاع صحته في الدار) اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كانت يد غصب وصار كالمغصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار أو أودعه الدار والمتاع ثم وهب له الدار فانه يصح (ولو وهب أرضاً وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت) الهبة (في الأرض) لان الزرع مع الأرض يحكم الاتصال كثنى واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارى كذا وهب ثم رجع في القبض الشائع أو استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارى مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطارى لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعاً أما بالاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لاطار كذا ذكره شيخ الاسلام أبو بكر في هبة المحيط أقول عدة صور الاستحقاق من أمثلة الشيوع الطارى غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق اذا ظهر بالينة كان مستنداً الى ما قبل الهبة فيكون مقارناً لاطارها لا طارياً عليها (الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى) كذا في الفصولين (وبلى القريب الرجوع فيما) أى في الهبة الفاسدة يعنى اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة الذي رجم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وأثبتت بالرجوع وقال الامام الاستروشنى والامام عماد الدين هذا الجواب مستقيم أما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر وأما على قول من يرى فلان المقبوض يحكم الهبة الفاسدة مضمون على

بالقبض في الهبة الفاسدة وكان على المصنف رحمه الله تعالى ذكر الصحيحين اه (قوله واما على قول من يرى فلان المقبوض يحكم الهبة الفاسدة مضمون الخ) هذا غير ظاهر لان قوله فلان المقبوض يحكم الهبة الفاسدة مضمون لا يكون متبجها الا على القول بعدم الملك والا فكيف يكون ما لكا وضامنا فاذا ذكر من استقامة الجواب فيه يظهر على اطلاق قوله ان المفتى به افادة الملك بالقبض فيما وهب له هبة فاسدة

(قوله وهبت لك هذه الغرارة الخطة او الزق السمن الخ) اقول هذا وان كان مستغنى عنه بحال على معرفته لكن لما كان ظاهر قوله وهبت لك هذا الزق متناولا للظرف والمظروف صارت غير متقدمة لانه في تقدم نص على المظروق فقط بخلاف ما هنا (قوله وتم هبة مامع الموهوب له بلا قبض جديد) فان قلت هذا ظاهر الا فيما اذا كان يده بطريق الوديعة فانه مشكل لكون يده يد المالك نيابة عنه في الحفظ فكيف ينوب هذا القبض الهبة قلنا يد المالك حكمية والقبض ٢٢٠ حقيقة فباعتبارها نزل قابضا لاقامة يده مقام

يد المالك حكما مادام حامله وبعد الهبة ليس يعامل له فتعتبر الحقيقة (قوله او امانة) بمعنى كالمستأجرة ثم لا يخفى انه لم يوف بما يشمله الممن من العين المضمونة كالغصب والرهن لكن لما ذكر خلاف مسألة البيع كمسألة الهبة فيما ذكره احتاج الى الاقتصار عليه وان كانت مسألة الهبة اعم لشمولها العين المضمونة ايضا وما ذكره من الاصل يشير الى هذا (قوله لانه وليه فيشترط قبضه) اقول وهكذا وقع في التبيين ولعل حق العبارة فلا يشترط قبضه فليتأمل (قوله اذا كان معلوما) اقول ولو دار بسكنها الاب ومتاعه فيها وعليه القنوى كما في البرازية او يسكنها غيره بالاجرة والام كالأب لومينا والابن في يدها وليس له وصى وكذا من يعوله والصدقة في هذا كله كالهبة كما في التبيين (قوله وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة فيها مع الزوج جاز) كذا في البرازية قلت لانها وما في يدها في يد الزوج فلم يكن يدها مأمنة من قبضه اه لكن نقل في الذخيرة من المنتقى عن ابي يوسف لا يجوز للرجل ان يهب من امرأته وان تهب لزوجها والاجنبي دارا وهما ساكنان فيها وكذلك الهبة للولد الكبير لان يد الوهاب ثابتة على الدار اه (قوله وتم ما وهب اجنبي له) اي للطفل

متقرر فاذا كان مضمونا باقية بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملاك الرجوع الاسترداد (قال وهبت لك هذه الغرارة الخطة او الزق السمن هذه الهبة في الخطة والسمن فقط) لما عرفت ان كلامهما شاغل المالك الواهب لا مشغول به (وهبت دارها لزوجها وهما بمنعاهما ساكنان فيها جازت) الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاصيخان (وهبت يابا في صندوق مقفل ودفعه) اي الصندوق (لا يكون قبضا) فلا تتم الهبة لان القبض انما يحصل اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع مع القفل (وتم هبة مامع الموهوب له بلا قبض جديد) يعني اذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او صارية او امانة ملكها بالهبة والقول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجوده ههنا فتاب عن قبض الهبة (بخلاف البيع) يعني اذا باع الوديعة او نحوها ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا تاب احدهما مانبا الاخر لا تتحداهما جذا اذا اختلفا تاب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان في القنوى مثل الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى (و) تم ايضا (ما وهب) اي الاب (الطفلة بالعقد) لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يده حقيقة او يده مودعه لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب او المستأجر او المرتهن حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه (اذا كان) اي الموهوب (معلوما) قال في النهاية لفظ المبسوط وكل شيء وهبه لانه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض فيه باعلام ما وهبه له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد احتياطاً للخبر من جحد سائر الورثة بموته ومن جحدوه بعدا دراك الولد (و) تم ايضا (ما وهب اجنبي له) اي للطفل (بقبضه) اي للطفل (حافلا) لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ (او قبض ابيه او جده او وصى احدهما) لانه قائم مقامها (او) قبض (ام هو) اي الطفل (مهالو) قبض (اجنبي يريه وهو) اي الطفل (مهالو) قبض (زوجها لها) اي للصغيرة لكن (بعد الزفاف) لان الاب اقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة اها او قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له ولا ية الزوج

بقبضه قال في الاشياء والظواهر الا اذا وهب له اعنى لانفع له وتحققه مؤنته فان قوله باطل ويرد الى الواهب كما في الذخيرة (منه) (قوله او قبض زوجها اي الصغيرة) اقول لا يخفى عدم معرفة قيد الصغير من الممن لكنه لما كان المقام في الهبة للصغير استغنى عن ذكره (قوله ولكن بعد الزفاف) اقول ولا يشترط ان تكون ممن يجمع مثلها في الصحيح كما في التبيين

منه (ولم يجز هبة الحمل) لكونه وصفا للامة لا نصا لها به اعترافا طرفها (ولاله) اي لم يجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له ان بين سببا صالحا وسيأتي بيانه في الاقرار ان شاء الله تعالى (صح هبة اثنين دار الواحد) لانهما سلماها بجله وهو قد قبضها بلاشروع (وعكسه) وهو هبة واحد لاثنين (لا) اي لا تصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشروع (كنصديق عشرة على غنيين) فانه لا يجوز لان التصديق على الغني هبة فلا يجوز للشروع (وصح هو) اي تصديق العشرة (وهبتها على فقيرين) لان الهبة للفقير صدقة والصدقة بدني بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف الهبة (وهب) نصف الدار وسلم ثم الباقي لم يجز ولو وهبه (اي الباقي) قبل التسليم) وسلم الكل بجله (صح في الكل) لانه اذا سلم الكل بجله صار كانه وهب الكل بجله بخلاف ما اذا تفرق التسليم (هبة دار مشتركة قبل القبض) متعلق بالهبة (يجوز) يعني اذا اشترى دارا قبل ان يقبضها وهبها لاخر جازت الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز (كذا) اي يجوز (هبة درهم صحيح لرجلين) لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال صحيح لان المتشوش في حكم العروض كما عرفت فيكون مما يقسم فلا يصح هبته لرجلين لا شيوع (مهد درهمان قال لرجل وهبت لك درهمهما ان استويا) اي قدرا (لم تجز والاجازت) والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يمتثل القسمة فيجوز (و) تجوز ايضا (هبة آبق) متردد في دار الاسلام لطفله) لان يد المولى باقية عليه حكمها القيام بداهل الدار عليه فتح ظهور يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز وقد مر في باب استيلاء الكفار (و) كذا تجوز (هبة البناء دون العرصة اذا اذن له) اي للموهب له (الواهب في نقضه) هبة (ارض فيها زرع دونه) اي دون الزرع (او نخل فيها تمر دونه) اي دن التمر (اذا امره) اي الواهب الموهوب له (بالحصاد) في الزرع (والجذاذ) في التمر لان المانع للجواز الاشتغال بملك المولى فاذا اذن المولى في النقض والحصاد والجذاذ وفعل الموهوب له زال المانع فجازت الهبة

#### باب الرجوع فيها

(صح) اي الرجوع (في اجنبي) اراد به من لم يكن ذارحم محرم منه فخرج به من كان ذارحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذى رحم ولذا قال (ومنع المحرمية بالقرابة) واحترز به عن المحرمية بالسبب لا بالنسب كالأباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كأمهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرجع الواهب في هبته الا اوالد فيما يهب لواده ولنا ما روى من قوله عليه الصلاة والسلام الواهب احق بهبة ما لم يثبت منها اي ما لم يعوض والمراد حق الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روى ان لا يفر دبال رجوع بلا قضاء ولا رضا الا اوالد اذا احتاج الى ذلك فانه ينفرد بالاشد حاجته الى الاتفاق وسمى ذلك رجوعا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة

(قوله اي لم تجز الهبة للحمل) اقول

وهذا بخلاف الوصية لانه لا يشترط

فيها القبض لكونها تملك مضافا لما بعد

الموت ولا يقال الولي يقوم مقامه في

قبض الهبة لانه غير متحقق قبل الولادة

(قوله اي يجوز هبة درهم صحيح

لرجلين) اقول هذا على الصحيح وقال

بعض المشايخ رحمه الله لا يجوز لان

تصريف الدرهم لا يضر فكان مما يمتثل

القسمة والصحيح انه يجوز وبه قال الامام

ابو الحسن على السعدي وشمس الائمة

الطوائف رحمه الله تعالى لان الدرهم

الصحيح لا يكسر مادة فكان مما لا يمتثل

القسمة حتى لو كان من الدراهم التي

تكسر مادة فلا يضرها الكسر

والتبعض كانت بمنزلة المشاع) الذي

يتمثل القسمة فلا يجوز كما في الخاتمة

(قوله فتح ظهور يده تملكهم) يعني

اهل دار الحرب ان دخل فيها (قوله

ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز) يعني

لا يملكه وهي عبارته في باب استيلاء

الكفار (قوله وكذا تجوز هبة البناء

الى آخر الباب) اقول فيما تقدم غنية من

هذا فتأمل والله الموفق

#### باب الرجوع فيها

(قوله فخرج من كان ذارحم وليس

بمحرم) يعني من النسب والا فلاخ

من الرضاع لو كان ابن عم هو رحم

محرم لكن لا ينسب

(قوله ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية  
بالقربة) اعاده ليرتب الموانع على  
بعضها وليذكر وجهه (قوله وزيادة  
منصلة) احترازه عن المنفصلة كالولد  
والارض والعقر فانه يرجع في الاصل  
دون الزيادة لا مكان الفصل كما في  
التبيين لكن في الخاتمة قال ابو يوسف  
لا يرجع في الام حتى يستثنى الولد اه  
(قوله كبناء وغرس) المراد اذا كان  
يوجب زيارة في الارض وان اوجب في  
بعض الارض لكبرها حيث لا يعد مثله  
زيادة فيها كلها امتنع في تلك القطعة فقط  
كما في التبيين واذا لم يوجب زيادة اصلا  
لا يمنع الرجوع في شيء لما في الخاتمة  
وهب دارا فبنى الموهوب له في بيت  
الضيافة التي تسمى بالفارسية كاشانه  
تورا للعبز كان لا واهب ان يرجع في  
هبة لان مثل هذا يعد ممانا ولا يعد  
زيادة اه (قوله وعوض اضيف اليها)  
اقول ويشترط ان لا يكون بعض  
الموهوب (قوله لجريان التوارث  
بينهما بلا حجب وبطلان) العطف لا تفسير  
فالمعنى ان التوارث بينهما يكون في حالة  
عدم حجب البطلان (قوله وضابطها  
اي ضابط الموانع حروف دمع حزقه  
الخ) كان ينبغي ان يذكرها على ترتيب  
الحروف لتأتى المناسبة في معناها ولا  
يقال بقى من الموانع الفقر لما سيأتى انه  
لا يرجع في الهبة للفقير لانها صدقة

على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله اخذ من مال ابنه ولو خائبا كما  
ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه  
يملك الحاجة فتوهم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان الاب ان يرجع فيما وهب  
لابنه عندنا ايضا مطلقا وهو وهم باطل منشؤه الغفلة عن قوله فانه يملك للحاجة فان  
مراده ما ذكرنا حتى لو لم يخرج لم يحزله الاخذ من مال ابنه فان مات وهو مخالف لنصريح  
علمائنا كقاضينان وغيره ان قرابة الولاد من جلة الموانع (كافي الآباء والامهات  
وان علوا والاولاد وان سفلا والاخوة والاخوات والادهم وان سفلا والاعام  
والعمات والاخوان والخالات) فقط فان اولادهم ليسوا بمحارم كما في كتاب النكاح  
ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله (ومنعه المحرمية بالقربة) ووجه  
كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فائدا واجبة في المحارم وكل عقد افاد  
مقصوده يلزم ذكر الثاني بقوله (وزيادة متصلة) عطف على قوله المحرمية بالقربة (كبناء  
وغرس وسمن) ووجه كونها مانعة ان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست  
بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن يرجع في الاصل لا الزيادة فامتنع  
الرجوع اصلا و ذكر الثالث بقوله (وموت احدهما) اما اذا مات الموهوب له فلان الملك  
قد انتقل الى الورثة واما اذا مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا لو اهب  
والوارث ليس بواهب و ذكر الرابع بقوله (وعوض) فان حق الرجوع في الهبة كان  
خلل في مقصوده وقد عدم ذلك بوصول العوض اليه (اضيف اليها) اي الهبة بان قال  
خذ عوض هبة او بدلها عنها او بمقابلتها او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب وعوض  
ولم يصف رجوع بهتة مطلقا اي سواء كان العوض من الموهوب له او الاجنبي بأمر  
الموهوب له او لا لان العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع وكذا ليس الاجنبي العوض  
الرجوع في موضعه لانه متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع عليه وذلك حائز  
ولا يرجع العوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا  
قال عوض عني على اني ضامن كذا في الايضاح و ذكر الخامس بقوله (وخروجها عن  
ملكه) فان تبدل الملك كتبدل العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب و ذكر السادس بقوله  
وان زوجية) فانها نظير القرابة بالمحرمة في التواصل بدليل جريان التوارث بينهما بلا  
حجب وبطلان فكان المقصود الصلة وقد حصل (وقت الهبة) حتى لو وهب لامرأة ثم  
نكحها له ان يرجع فيها ولو وهب لامرأته اباؤها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما  
في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها و ذكر السابع بقوله (وهلاك الموهوب)  
فانه اذا هلك تضرر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بالاحلف كذا  
في الكافي (وضابطها) اي ضابط الموانع (حروف دمع حزقه) مأخوذ مما قبل  
ومانع عن الرجوع في الهبة « يا صاحبي حروف دمع حزقه

فالمدال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج عن الملك

والزنا الزوجية والقاف القرابة والهيا الهلاك وتلحق الطعن والخلاق السفن فكانه  
شبه الدمع بالسنان (وهب لآخيه واجنبي هبة فقبضه) أي الأخ والاجنبي العبد (له)  
أي لو اهب (الرجوع) في نصيب الاجنبي لأن الهبة صحيحة في حقه ليكون العبد مالا  
يقيم ولا مانع من الرجوع بخلاف الأخ فإن القرابة فيد ما نعمة منه (وهب لرجل شياً  
وقبضه) أي الرجل الشئ (فوهبه) أي الرجل الشئ (آخر ثم رجع الثاني) أورد عليه  
فالأول الرجوع فيه (لأن الموهب لما أدى الثاني بالرجوع لا بسبب جديد كان الأول  
الرجوع فيه (ولو تصدق به الثالث على الثاني) أن كان فقيراً (أوباعه منه) أن كان غنياً (لم  
يرجع الأول) لأن هذه ملك جديد لعوده إليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتاً  
في هذا الملك فلا يرجع كذا في المحيط (يرجع في استحقاق نصفها) أي نصف الهبة والمراد  
الموهب (بنصف هو ضمها) لأنه لم يدفعه إليه إلا بنصفه الموهب كله فإذا فات به نصفه  
رجع عليه بقدره كثير من المعاوضات (لا في استحقاق نصفه) يعني إذا استحق نصف  
العوض لا يرجع بشئ (حتى رد ما بقي من العوض) لأنه يصلح عوضاً عن الكل ابتداءً  
وبالاستحقاق ظهر أنه لا عوض إلا هو فيكون مخيراً لأن حقه في الرجوع لم يسقط إلا  
ليسلم له كل العوض ولم يسلم فإن شاء رد ما بقي ورجع في الكل وإن شاء أمسك ما بقي ولم  
يرجع بشئ بخلاف ما إذا كان العوض مشروطاً لأنها تتم بها فوزع البذل على المبدل  
فإذا استحق بعضه يرجع بما يقابل من العوض كذا في الأسرار (ولو عوض نصفها رجع  
بما لم يعوض) لأن التعويض مانع فإذا وجد في النصف يمتنع بقدره (أوباع نصفها أو لم يبع  
رجع في النصف) لأن له الرجوع في الكل في البعض أولى ولا يمنعه بيع النصف (وإذا  
أي الرجوع إنما يصح بحيث يؤخذ الموهوب من يد الموهوب له (بتراض) من الطرفين  
(أو حكم قاض) لأن الرجوع في الهبة يختلف فيه فتهم من رأى ومنهم من أبى وفي أصله  
وهي لأن الواهب أن طالب بحقه فالموهوب له يمنع ملكه وفي حصول المقصود وعدمه  
خفاء إذ من الجائز أن يكون مراده الثواب والتواذ في هذا لا يرجع لحصول مقصوده  
ومن الجائز أن يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضاء أو القضاء  
(فصح اعتناق الموهوب) أي اعتناق الموهوب له العبد الموهوب (بعد الرجوع) متعلق  
بالاعتناق (قبل القضاء) لأنه لا يخرج من ملك الموهوب له إلا بالقضاء فصح اعتناقه قبله  
(والم يضمن) أي الموهوب له (بهلاكه) أي الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء (بعد المنع)  
عن الواهب إقيام ملكه فيه وكذا إذا ملك في يده بعد القضاء لم يضمن لأن أصل قبضه لم  
يكن موجبا لضمان المقبوض عليه وهذا دوام عاقبة واستدامة الشئ معتبرة باصالة (و) لكن  
(ضمن به) أي بهلاكه (بعد القضاء والمنع) أي منعه بعد القضاء وطلب الواهب فإن الموهوب  
حينئذ يكون أمانة عند الموهوب له والمنع بعد الطلب يوجب الضمان في الأمانة (ومع  
أحدهما) عطف على قوله بتراض أي الرجوع بتراض أو حكم قاض (فسيخ لعمد  
الهبة) من الأصل وإعادة الملك القديم (لاهبة لو اهب فلم يشترط قبضه) أي قبض

(قوله أي الرجل العبد) أراد بالعبد  
الشئ المذكور قبل قوله وهب لرجل  
شيئاً (قوله أوباعه منه أن كان غنياً)  
أقول لا يتقيد البيع بالثمن (قوله يرجع  
بما يقابل من العوض كذا في الأسرار  
أقول صوابه من العوض بالثمن فالعين  
بمعنى الموهوب

قوله في أصله وهي مصدر من وهي  
الحبل يربى وهما إذا ضعف وفي بعض  
النسخ وهما وهو خطأ كفي المغرب  
أه من حاشية الخادمي

(قوله قضى بطلان الرجوع لما منع ثم زال ما زال الرجوع) استشكل ما قدمه من قوله ولو وهب لامرأة ثم بائنا فليس له ان يرجع مع زوال المانع وهو الزوجية واجيب بأنه يمكن ان يكون المراد بالمانع هنا الطاريء بعد الهبة فزواله يثبت الرجوع بخلاف المانع المآل كالهبة للزوجة (قوله بخلاف ما اذا اشترى عبدا بالخيار الخ) فرق بين مسألة الهبة (٢٢٤) والبيع بأنه يمكن ان الحمي امر مبطل لا يطلع

على حقيقة زواله فيحتمل بقاءها بخلاف زوال البناء واشباهه اذ لا توهم لبقائه بعد زواله (قوله وبطلت بالشيوع هو حكم الهبة) يعني فيما يحتمل القسمة (قوله كالم تجزئته به) اقول الضمير في هبته راجع للطفل لا الاب لا فيه من تشبيه الشيء بنفسه (قوله وبيع انتهاء الخ) اقول ويصح ولو كان العوض اقل منها وهو من جنسها ولا ربا فيه ذكره البرجندي (قوله وهب كر باسا فقصره الخ) كذا في قاضيان الا انه قال وهب ثوبا فقصره الخ ثم قال وفي الاملاء اذا غسله او قصره له ان يرجع في الهبة (قوله وجارية علمها الموهوب له القرآن الخ) مثله في الخاتمة مع ذكر خلاف حيث قال الموهوب له اذا علم الموهوب القرآن او الكتابة او كانت اجمعية فعلمها الكلام او شيئا من الحرف وما شبه ذلك يمنع الرجوع في الهبة لحديث الزيادة في الدين وعلى قول زفر تعليم الحرف وما شبه ذلك لا يمنع الرجوع في الهبة ومن سجد في المنتقى انه لا يبطل حق الواهب في الرجوع كما هو قول زفر وعن ابي حنيفة روايتان اهـ (قوله وكذا تمر وهب ببغداد الخ) حكاه الزبلي عن المنتقى عندهما وعند ابن يوسف لا يقطع الرجوع لان الزيادة لم تحصل في الدين فصار كزيادة السعر والحمدان

الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في هو الملك القديم (وصح) اي الرجوع (في المشاع) القابل للقسمة (كنصف دار وهبت) ولو كان هبة لما صح فيه (تلف الموهوب في يد الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع) على واهبه لانها هبة تبرع فلا يستحق فيه السلامة (قضى بطلان الرجوع لما منع ثم زال) اي المانع (عاد الرجوع) بانه انه اذا باع في الدار الموهوبة وبطل القاضى رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء ومادت الدار كما كانت فله ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار ثلاثة ايام فمضى العبد في مدة الخيار وخصص المشتري البائع في الرد وبطل القاضى محقه في الرد بسبب الحمي في مدة الخيار ليس له ان يرد كذا في المحيط (وهي بشرط العوض هبة ابتداء) هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف البناء بان يقول وهبت لك هذا الثوب بعبدك هذا او بثلث درهم وقبله الآخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية وغيرها (فشرط قبضهما) اي الماقدنين (للعوضين) لكون كل منهما هبة (وبطلت بالشيوع) كما هو حكم الهبة (ولم تجزئ هبة الاب مال طفله بشرطه) كالم تجزئ هبته به (وبيع انتهاء ففرد بالعيب وخيار الرؤية وتستعقب الشفعة) كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء وانتهاء لان الهبة للمعاني ولانها اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما يمكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك دين بلا عوض والبيع تمليك دين بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرط قلت قد مر فتان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا عوض لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط للمنافع للتمليك شرط فيه معنى الربا او القمار لا مطلق الشرط حتى لو قال بعث هذا منك على ان يكون ملكك صالح البيع فيكون مانع فيه شرط ابتداء فنظر الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرط معنى العوض نظر الى ما يؤل اليه حتى توفر الاحكام البيع حالة البقاء (وهب كر باسا فقصره الموهوب له لا يرجع) فرق بين هذا وبين الفسل بان في القاصرة زيادة متصلة دون الفسل (كذا عبدا كافرا سلم في يد الموهوب له وجارية علمها الموهوب له القرآن او المكتوبة او نحوهما) حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان الاسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع (وكذا تمر وهب ببغداد فحمله الموهوب له الى بلخ) حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب (تصدق على غني) اي قال لثني

الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له في الكبراء ومؤنة النقل فبطل بخلاف نفقة العبد لا يابطل وهو الممنوعة والمؤنة (تصدق) بالبدل اهـ وفي الخاتمة فصل في الرجوع على صيغة التريض حيث قال وهب شيئا له رجل مؤنة ببغداد فحمله الموهوب له الى بلدة اخرى لا يكون الواهب ان يرجع في الهبة قيل هذا اذا كان قيمة الهبة في المكان الذي انتقل اليه اكثر وان استوت قيمتهما في المكان كان الواهب ان يرجع في هبة اهـ (قوله تصدق على غني لا يرجع) اقول ذكر الزبلي ما قياسه الرجوع في الصدقة على الغني

(قوله واعرض الزيلعي على قولهم) انراضه على الكثر واجاب العيني عن التكرار بقوله قلت لا يلزم التكرار أصلاً لا قول  
على ان يرد عليه شيئاً منها لا يستلزم ان يكون هو ضالان كونه عوضاً عما هو بالفاظ مخصوصة فيجوز ان يكون رداً ولا يكون عوضاً لعدم  
الاستلزام واما قوله او يعوضه شيئاً منها انصرح (٢٢٥) بالعوض ولا شك انها متخاربان اه في هذا وما قاله المصنف رحمه الله

استقامت عبارة الكثر (قوله لا يجوز  
الابراء عن الدين بشرط الا بكائن الخ  
اقول هذا قد تقدم فيما يطل بالشرط  
الفاقد والمراد بالكانن الحال والماضي  
لا ما سيكون (قوله العمري ان يجعل  
داره لا آخر مدة عمره واذامات يرد  
عليه الخ) قال في شرح المجموع وهي  
هبة شئ مدة عمر الموهوب له او الواهب  
بشرط ان يعود اليه او الى ورثته اذامات  
الموهوب له اه فقول المصنف مدة عمره  
يصح ان يرجع ضميره الى الواهب ايضاً

كتاب الاجارة

(قوله وشرط ان يملك بيعه) فيه  
تأمل لان الاجارة الشرعية هي الصحيحة  
التي عرفها ائمة المذهب بانها عقد على  
منفعة معلومة يبدل معلوم والفاقد  
ضد الشرعية فلا يشتملها تعريف الشرعية  
سواء فسدت بشرط مقارن او شيوخ  
اصلي قد هووا شمول تعريف الشرعية  
الفاقد غير مسلمة وبردما عدل اليه مبدأ  
كلامه وهو قوله تملك نفع اذ لا تملك انفس  
معلوم ولزوم تفصيل النفع بالمعلوم في قوله  
دين او دين اذ لا يكون تغير معلوم ذاتاً  
ووصفا وقدرا وقد قيد المنفعة وبطل  
ترديده بقوله وان كان تعريف الاعمال لانهم  
لا يعرفون الا الحقيقة الخاصة الشرعية  
قال شمس الأئمة السرخسي في مبسوطه  
لا بد من اعلام ما يرد عليه عقد الاجارة  
على وجه تنقطع به المنازعة ببيان المدة  
والمسافة والعمل ولا بد من اعلام البدل

وكذا في سائر المعبرات حتى (درر ٢٩ في) قال في البدائع اذا كانت الجهالة مفضية الى المنازعة منعت من التسليم والتسليم فلا  
يحصل المقصود من العقد وكان العقد هباً اه في هذا كان قوله وما خيره ههنا تعريف الاعمال غير مسلم لانه لا يصدق بالصحة لقصد تسليم  
المشاع الاصلي وعدم العمل البدل فلم يوجد العقد وكان هباً كما قاله في البدائع فلا ينبغي العدول عن كلام ائمة المذهب رحمه الله

تصدق عليك بهذه الدراهم (او وهب افقر) اي قال له وهبك هذه الدراهم  
(لارجع) اعتبار النظم في المسئلة الاول وللمعنى في الثانية كذا في الكافي

فصل

(وهبة لاجلها او على ان يرد لها عليه او يمتنها او يستولدها او وهب داراً  
او تصدق بها على ان يرد عليه شيئاً منها او يعوضه) في الهبة والصدقة (شيئاً منها صححت)  
اي الهبة لانهما يطل بالشرط والفاقد كسر والنبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمري  
وابطل الشرط كاسياني (وبطل استثناء) اي استثناء الجمل لانه انما يعمل في الجمل الذي  
يعمل فيه المقدر وقد عرفت ان هبة الجمل لا يجوز فلا يجوز استثناءه ايضاً (و) بطل  
(الشرط) لمخالفته مقتضى العقود وهو ثبوت الملك مطلقاً فاذا اعتبر الشرط المذكورة  
تقديم بها وهو يناقض الاطلاق واعرض الزيلعي على قولهم او يعوضه شيئاً منها بان المراد  
به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز ان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد  
به ان يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرر محض لانه ذكره بقوله على ان يرد  
عليه شيئاً منها اقول نختار الشق الاول قوله فهي والشرط جائز ان ممنوع وانما يجوز اذا  
كان العوض معلوماً كعمر فت من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا  
الحال في الصدقة (اعتق جملها او وهبها صححت) الهبة في الام لان الجنب لم يبق على ملكه فلم  
يكن الموهوب مشغولاً بملك الواهب (بخلاف التدبير) يعني درجتها او وهبها تصح  
الهبة لان الجمل بقي على ملكه (لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط الا بكائن) اي  
بشرط كائن (ولو قال لمدونه اذا جاء غدا فانت بري منه) اي من الدين (بطل) اي الابراء  
لانه تعليق بشرط محض (او قال) ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين  
صحح) الابراء لانه تعليق بشرط كائن فيكون تجيزاً (جاز العمري لا الرقي) العمري ان  
يجعل داره لا آخر مدة عمره اذامات ترد عليه فيصح التملك وبطل الشرط والرقي  
ان يقول ان مدت قبلك فهي لك فيكون تملكاً مضافاً الى زمان وهو من الارتقاب وهو  
الانتظار كأنه ينظر موته فلا تصح لعدم التملك في الحال وقال ابو يوسف تصح الرقي  
ايضاً بناء على انه تملك في الحال واشترط الاسترداد بعد موته عنده فيكون النزاع انقلباً

كتاب الاجارة

لما فرغ من مباحث تملك العين بلا عوض شرع في مباحث تملك المنفعة بعوض  
فقال (هي) لغة فعالة من اجر يأجر من باب طلب وضرب اسم الاجرة وهي ما يعطى  
من كراء الاجير وشرطاً (تمليك نفع بعوض) وانما عدل من قولهم تملك نفع معلوم  
بعوض كذلك لانه ان كان تعريف الاجارة الصحيحة لم يكن مانعاً لتناوله الفاسدة



(قوله او وهبتك منافعها) اقول هذا ولا تصح فيما لو اراد العقد على المنافع لما قال في البرهان وكذا يعني لا تنعقد بأجرة منفعة لانها معدومة وانما يجوز بايراد العقد على العين ولم يوجد وقبل تنعقد به لانه (٢٣٦) في بالقصود من اضافة الاجارة الى العين

بالشرط القاسد وبالشروع الاصلى وان كان تعريفه للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية صحيحا وما اختير ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك (عين اودين او نفع) الاولان ظاهران واما الثالث فسيأتى توضيحه (وتنعقد بصرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها يعني ان الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره بصرتك هذه الدار شهرا بكذا وقبل الخطاب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال آجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا امانة ولو قال له وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوى الصغرى (واختلف في انعقادها بلفظ البيع) ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا قال الحر لغيره بعثت نفسي منك شهرا لعمرك كذا فهو اجارة وعن الكرخي اى الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة (ويعلم النفع ببيان المدة) طالبت او قصرت (كالسكنى والزراعة مدة كذا) اى سكنى الدار او الارض او زراعة الارض مدة كذا (او بيان العمل كالصياغة والصبغ) والخطاطة ونحوها (او الاشارة) عطف على بيان اى يعلم النفع ايضا بالاشارة (كنقل هذا الى ثمة) فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة انه الفعل المخصوص (لا يلزم الاجر بالعقد اى لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه ههنا كان اودينا لان العقد معاوضة واحد العوضين منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال ومقتضى المعاوضة المساواة فن ضرورة التراضي في جانب المنفعة التراضي في البذل بل بتجمله (بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد) او شرطه اى شرط تجمله حال العدة فانه حينئذ يجب (او الاستيفاء) اى استيفاء المنفعة المعقود عليها فان الاجر حينئذ يجب ايضا (او تمكنه منه) اى من الاستيفاء وفرغ على هذا بقوله (فيجب) اى الاجر (انما قبضت ولم تسكن) اوجودا تمكن من الاستيفاء وبقوله (ويسقط) اى الاجر (بالغصب) اى اذا غصبها غاصب من يده يسقط الاجر (للمؤجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللداية لكل مرحلة) والقياس ان يطلب في كل ساعة بحسبه تحقيقا للمساواة كما عرفت لكنه يفضى الى الخرج اذا لم يحصله الا بمشقة فرجع الى ما ذكر (والخطاطة ونحوها) يعنى للمؤجر طلب الاجرة في هذه الصنائع (اذا فرغ) اى من العمل لا لكل يوم (وان عمل في بيت المستأجر) حتى اذا عمل في بيت المستأجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوطين والقوائد الظهيرية والذخيرة وشروح الجامع الصغير انه اذا خاطب بعض في بيت المستأجر يجب الاجر له بحسبه حتى اذا سرق الثوب بعد ما خاطب به فسد يستحق الاجر بحسبه (والخز فيه) اى للخازن طلب الاجر للخز في بيت المستأجر (بعد اخراجه من التنور فان احترق بعده فله الاجر ولا غرم) لما سيأتى ان الاجر

اه وفي الخاتمة ولو قال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا ذكره في بعض الروايات انه لا يجوز وانما يجوز اجارة اذا اضيفت الى الدار لا المنفعة وذكر الشيخ الامام المعروف بنحو اخر زاده اذا اضاف الاجارة الى المنة جاز ايضا اه (قوله) اختلف في انعقادها بلفظ البيع (اقول جزم في البرهان شرح مواهب الرحمن بعدم الانعقاد فقل لا يثبت معنى لا تنعقد بعبارة منفعتها لا يبيع المعدوم باطل فلا يصح تملكها بلفظ البيع والشراء اه وفي الخاتمة رجل قال لغيره بعثت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا لا يجوز كذا لا يجوز بيع خدمة العبد شهرا بكذا اه (قوله) او تمكنه من الاستيفاء (اقول يعنى في الاجارة الصحيحة لما سيأتى) (قوله) ويسقط الاجر بالغصب (اقول يعنى اذا عصببت كل المدة وان بعضها فقدره يسقط انتهى وفي انفساخ الاجارة بالغصب اختلف اه ويسقط الاجر بفرق الارض قبل ذرعها وان اصبطه آفة مبرورة لزمه الاجر كما في رواية من محمد لانه قد زرعا او يلزمه اجر ما مضى من المدة فقط وبه يفتى ان لم يتمكن من ذرع مثله من الضرر ثانيا ذكره في البرهان (قوله) للمؤجر طلب الاجر للدار الخ) اقول هذا اذا لم يؤقت في العقد وقتا لطلبه وان وقت فليس له الطلب قبله كما في شرح المجموع (قوله) والخطاطة ونحوها اذا فرغ (اقول هذا لو عمل في بيته كما في البرهان) (قوله) وذكر في المبسوطين الخ (اقول وهو على المشهور لما في البرهان ويستحق حصة ما خاط او عمل في بيت

المستأجر على المشهور (قوله) للخازن طلب الاجرة للخز في بيت المستأجر بعد اخراجه من التنور (اقول ولو خز في بيت (والضمان) نفسه لا يستحق الاجر الا بالتسليم كما في شرح المجموع (قوله) لما سيأتى ان الاجر الخ) ليس مناسبا لهذا المقام بل لما اذا تعدى المستأجر

والضمان لا يمتنعان (وقوله لا اجر ويغرم) قال في الوقاية فان احترق بعد ما اخرجه فله  
الاجر وقوله لا ولا ضم فبما وقال صدر الشريعة اى في الاحتراق قبل الاخراج  
وبعد الاخراج اقول فيه بحث اما اوله فلا نه مخالف لما في شروح الهداية ان فيما قبل  
الاخراج غير ما حتى قال في غاية البيان انما قيد بعد الضمان في صورة الاحتراق بعد  
الاخراج من التنوير لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا جميعا  
واما ثانيا فلا نه مخالف للقاعدة المقررة الا في ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن  
ما تلف به فان قيل وضع المسئلة فيما اذا خبزه في بيت المستأجر وذلك مع ان يخبزه غيره  
فيكون اجير اخصا وسبغى ان ما تلف به لا يضمن قلنا قد صرح الشراح بانه اجير  
مشترك حيث قالوا الاجير الواحد من وقع العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما سبغى ان  
استأجر شهر للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه مستأجر على العمل بلا بيان  
المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان اجير ام مشترك كاولها غيرت العبارة الى ما ترى ومنشأ  
هذه الفتوة ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج فلا جرة  
له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما  
بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم توجد منه الجناية فيجعل صاحب الوقاية قوله ولا  
ضمان عليه متملقا بما قبل الاخراج ايضا فلزم ما لم الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع  
والمآب (من عمله اثر) في العين (كصباغ وقصار يقصر بالنشا ونحوه) قيد به ليكون  
لعمله اثر واحترقه عن غائل الثوب كما سبغى ان (بحسب العين الاجر) لان المعقود عليه  
وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البذل كافي البيع (فلا ضم ان ضاع) العين  
(بعده) لانه امانة في يده (ولا اجر) لان المعقود عليه هلك قبل القبض (ومن لا اثر لعمله  
كالجمال والملاح وغائل الثوب) بغير ما ذكر (لا يتجسس له) اى للاجر ذكر في النهاية ان  
القصار اذا لم يكن لعمله الازالة الدرر اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل  
حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان هالكا بالاستتار فصار كانه احده  
بالاظهار وعرضه الى الجامع الصغير لقاضيه (بمخلاف رد الابق) حيث يكون له حق  
حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على شرف الهلاك فكان له احياء وباع منه  
بالجمل (ان شرط عمله لا يستعمل غيره) لان المعقود عليه العمل من محل معين فلا يقوم  
غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل فيجاز ان يعمل غيره (والا)  
اى وان لم يشترط عمله (جاز استعمال غيره) لان الواجب عليه احداث المعقود عليه  
ويمكنه الابقاء بنفسه وبالاستعانة بغيره (استأجر رجلا ليجي بعباله فوات بعضهم فجاء  
بمن بقي فله الاجر بحسابه او) كان عياله (معلومين) لانه اوفى بعض المعقود عليه  
فليسحق العوض بقدره (والا) اى وان لم يكن عياله معلومين (فكله) اى فله كل  
الاجر (و) ان استأجر رجلا (لا يصال قطا و زاد الى زيد ان رده) اى القطا و  
الزاد (لونه) اى زيد (او غيبته) ذكره في النهاية (لا تبي له) اى للاجير لان المعقود عليه  
في الكتاب نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم

والمناسبات ان يقال انه بالاخراج تم عمله  
وبالاحتراق بعد التسليم حكما لا ضمان  
(قوله وقوله لا اجر ويغرم) اقول  
والمالك بالخيار ان شاء ضمنه دقيا مثل  
دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز  
واعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان  
لخطب والملح كافي للتبني (قوله من عمله  
اثر في العين الخ) اقول ومحل حبسه  
الاجر اذا عمل في مكانه اما اذا عمل في بيت  
المستأجر فليس له حق الحبس كافي شرح  
الجمع عن الخلاصة (قوله وغائل  
الثوب بغير ما ذكر) قال الزبلي اختلفوا  
في غسل الثوب حسب اختلافهم في  
القصار بلا نشا وقديناه من قبل اه  
قلت والذي بينه هو ما حكمه المذهب  
رحمه الله تعالى عن النهاية وناهر  
التعليل بقيدان له حبس المفسولة ايضا  
على الاصح اه وفي القنية قال استاذنا  
اختلف المشايخ في قول صحابنا كل منافع  
لعمله اثر في العين له حبسها المراد به العين  
والاجزاء المملوكة للمصانع التي تصل  
بمحل العمل كالنشايج والغراء والخيوط  
ونحوها لم يجر دما يرى ويعاين في محل  
العمل ككسر القستق والخطب وطحن  
الخططة وحلق رأس العبد فاختر قبح قب  
ظلت الثاني واختارهم الاول (قوله  
بمخلاف السلم) يعني السلم فيما الاستصنع  
نحو خف مؤجلا (قوله لو كان عياله  
معلومين) اقول بمعنى لما قدين او ذكر  
عدد هم الاجير (قوله قط) قال في  
مخار الصحاح واقط الكتاب والصك  
بالجاء ثبوته قوله تعالى عجل لنا قطننا اه

(قوله وهو نصف الاجر المسمى) اقول فيه نظر بل له الاجر كاملا بمقتضى قوله واو استأجر رجلا لا يصال قط او زاد الى زيداد المعقود عليه الا يصال لا غير وقد وجدنا وجه تصنيف الاجر هل ان المثل صادق بوجوب تمام الاجراه والمسئلة فرضا صاحب المواهب في الاستيجار لا يصال ورد الجواب معا ورأيت بخط شيخ شيخنا الشيخ على المقدسي ما صورته وفي المسئلة قيود ستة استفيدت من الذخيرة وقاضيجان وشروح الهداية الاول قيد بالكتابة فانه لو كان له مؤنة كطعام فلا اجر اتفاقا الثاني قيد برد الجواب لانه لو لم يشترط رد الجبى بالجواب وترك الكتاب ثمة فيما لو كان ميتا او غائبا فله الاجر كاملا الثالث قيد بالذهب اذ لو ذهب بلا كتاب فلا اجر له الرابع قيد بان وجده ميتا اذ لو وجده حيا ودفع اليه واتى بالجواب فله الاجر كاملا ﴿ ٢٢٨ ﴾ او كان المكتوب اليه غائبا فدفعه الى آخر

ليدفعه اليه او دفع الى المكتوب اليه ولم يقر او رجع بنهر الجواب فله اجر الذهب الخامس قيده ببلوغ الكتاب اذ لو استأجره ليلبلغ رسالة الى فلان فذهب ولم يجده المرسل اليه او وجده ولم يبلغه الرسالة ورجع فله الاجر والفرق ان الرسالة قد تكون سرا لا يرضى المرسل بان يطاع عليه غيره وفي غير المختوم لا تكون سرا بخلاف الرسالة فانها لا تخلو عن الاسرار وما اختار الرسالة على الكتاب لا يمسر المرسل اليه قال شمس الانثة الحلواني الرسالة والكتاب سواء السادس قيد برد الكتاب اذ لو تركه هناك ولم يرده الى المرسل استحق اجرة الذهب اتفاقا

(قوله سوى موهن البناء كالتقصارة اقول ورجح اليه اذا كان يضر بالبناء يمنع منه وان كان لا يضر لا يمنع هكذا اختاره الحلواني وعليه الفتوى كافي الذخيرة (قوله اي البناء ونحوه) يعني به الشجر والطاب قوله قيمته مستحق القلم) قال شارح المجموع ومعرفة قيمته كذلك ان تقوم الارض مع الشجر المأمور مالكة بقلعه وتقوم وليس فيها هذا الشجر ففضل ما بينهما هو قيمة الشجر وانما فسرناه بكذا لان قيمة

المقلوع ازيد من قيمة المأمور بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقلم كذا في الكفاية اهـ (قوله والزرع يترك باجر المثل) (ابتداء) اقول معناه اذا كان بالقضاء والرضا والافلاجر كافي الاشياء والظواهر عن القيمة ونصها المراد بقوله الفقهاء اذا انتهت الاجارة او الزرع لم يصحصد يترك باجر اي بقضاء او بعقد هما حتى لا يجبر الاجر الا باحدهما اهـ اقول هذا في غير ما استثناء المتأخرون من الوقف والمعد للاستقلال ومال اليتيم فانها اذا انقضت المدة وبقى الزرع بعدها حتى ادرك يقضى باجر المثل لما زاد على المدة مطلقا (قوله قال في الكنز الخ) اقول مؤاخذته هذه واردة عليه في قوله المتقدم والزراعة مدة كذا لان الاجارة لا تصح وان ذكر مدة الاستيجار مالم يبين ما يزرع فيها وليس في كلامه ما يستدل به على وجد الاطلاق

تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير كالحياط اذا خا ط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود عليه ( فان دفع القط الى ورثته) في صورة الموث (او من يسلم اليه اذا حضر) في صورة الغيبة ( وجب الاجر بالذهب) بالاجماع وهو نصف الاجر المسمى لانه اتى باقصى ما في وسعه ( وان وجده ولم يوصله اليه لم يجز شيء ) لان ثناء المعقود عليه وهو الا يصال ( صح استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيها ) لان العمل المتعارف فيهما السكني فينصرف اليه وانه لا تفاوت فيصح العقد ( وله كل عمل ) للاطلاق ( سوى موهن البناء كالتقصارة ) لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما وراء هاد لالة ( او ارض ) عطاف على دار اي صح استيجار ارض ( لبناء او غرس ) لانه منفعة معلومة تقصد به مقاد اجارة حادة ( فاذا مضى المدة قلعه ) اي البناء او نحوه وسلم الارض فارغة ( الا ان يضمن المؤجر قيمته ) اي قيمة البناء ونحوه ( مستحق القلم ) فاذا ضمن يملكه بل ارض الممتأجر ان نقض القلم الارض والا فريضاء ( او يرضى ) اي المؤجر ( بتركه ) فيكون البناء والغرس لصاحبهما والارض لصاحبهما ( والزرع ) اذا انقضت مدته لا يجبر على قلعه ( بل يترك باجر المثل الى ان يدرك ) لان له نهاية معلومة فامكن رماية الجانبين فيه ( والرطبة كالشجر ) لان لها بقا في الارض ليست كالزرع وقد علم حكم الشجر ( او دابة ) عطاف على ارض اي صح استيجار دابة ( لركوب او الحمل ) بفتح الحاء ( او ) استيجار ( ثوب للباس ان بين الراكب او الحمل ) بكسر الحاء ( واللباس ) قال في الكنز والدابة لركوب والحمل والثوب للباس عطاف على الدور في قوله صح اجارة الدور ففهم منه ان اجارة الدابة وما عطاف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فان لم يبين من يركبها او ما يحمل عليها او من يلبسه فلا اجارة فاسدة ولهذا قلت ان بين الراكب الخ ( فان عم ) بان قال على ان يركب او يلبس من شاء او يحمل ماشاء ( اركب والباس من شاء وحمل ماشاء ) لوجود الاذن من المؤجر ولكن اذا ركب بنفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص على ركوبه

المقلوع ازيد من قيمة المأمور بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقلم كذا في الكفاية اهـ (قوله والزرع يترك باجر المثل) (ابتداء) اقول معناه اذا كان بالقضاء والرضا والافلاجر كافي الاشياء والظواهر عن القيمة ونصها المراد بقوله الفقهاء اذا انتهت الاجارة او الزرع لم يصحصد يترك باجر اي بقضاء او بعقد هما حتى لا يجبر الاجر الا باحدهما اهـ اقول هذا في غير ما استثناء المتأخرون من الوقف والمعد للاستقلال ومال اليتيم فانها اذا انقضت المدة وبقى الزرع بعدها حتى ادرك يقضى باجر المثل لما زاد على المدة مطلقا (قوله قال في الكنز الخ) اقول مؤاخذته هذه واردة عليه في قوله المتقدم والزراعة مدة كذا لان الاجارة لا تصح وان ذكر مدة الاستيجار مالم يبين ما يزرع فيها وليس في كلامه ما يستدل به على وجد الاطلاق

(قوله وان تساوي وزنا) اقول الواو زائدة (قوله والاخف كالسهم والشعير) اقول يعني اوستأجرها لحمل مقدار من البر له  
 حمل مثل كيله سمسما او شعيرا وكذا مثل (٢٢٩) وزنه على الاصح كافي التبيين (قوله لانه ربما يكون اضر) اقول بل

محزوم بضربه على انه جزم به من قبل  
 (قوله وضمن بارداف رجل الخ) اقول  
 ذكر انه بضمن نصف القيمة ولم يذكر  
 ماذا يجب عليه من الاجر وقال في الترية  
 في المحيط انه يجب عليه جميع الاجرة اذا  
 هلكت بعد ما بلغت مقصده ونصف القيمة  
 ثم المالك بالخيار ان شاء ضمن الرديف  
 وان شاء ضمن الراكب قال راجع لا يرجع  
 بما ضمن والرديف يرجع ان كان مستأجرا  
 والا فلا كافي التبيين (قوله وضمن  
 بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان طافت  
 الحمل) اقول وهذا اذا حملها الزيادة مع  
 المسمى وكانت من جنسه حتى لو حملها  
 المسمى وحده ثم حملها الزيادة وحدها او  
 حملها وكانت من غير جنسه فمطبت بضمن  
 جميع قيمتها كالأوستأجر ثور الخنطة  
 معلومة فزاد بضمن جميع القيمة كافي التبيين  
 وفي تمة الفتاوى استكرى دابة لحمل  
 عليها عشر مخاتيم برفجمل في الجواقي  
 عشرين وامر المكارى ان يحمل هو عليها  
 فحمل هو ولم يشاركه المستكرى في الحمل  
 لاضمان ان هلكت ولو حمله معها  
 ووضعها عليها بضمن المستكرى ربع  
 القيمة ولو كان البر في جوارقين فحمل كل  
 جوارقها ووضعها على الدابة مع الا بضمن  
 المستأجر شيئا ويحمل حمله مما استحق  
 بالعهده قوله وجوازه بها عما استؤجرت  
 اليه ولو ذابها وجائيا وردها اليه  
 قال في الكافي هذا اصح اه كما سنده  
 (قوله بمنزلة المودع اذا خالف الخ)  
 سنده في باب التصرف والجناية

ابتداء كذا في الكافي (وان خصص) براكب ولا يس (فخالف ضمن) لانه تمسدى  
 (كذا كل ما يختلف بالمستعمل كالقسطاط) حتى اوستأجره فدفعه الى غيره اجارة او امانة  
 فقبضه وسكن فيه ضمن هندا في يوسف رجه الله لفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه  
 وضرب او ناده وندم محمد لا بضمن لانه للسكنى فصار كالدار (وفيما لا يختلف به) اى  
 بالمستعمل (بطل التقييد) لانه غير مفيد (فان سمي) في الحمل (نوطا وقدر اكبر برله)  
 اى المستأجر (حمل مثله في الضرر وان تساويا) وزنا والاخف كالسهم والشعير  
 لا الاضر كالمخ والحديد) حتى اذا استأجرها لحمل عليها فاقطنا سماه فليس له ان يحمل عليها  
 مثل وزنه حديد الا انه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يمتنع في موضع من ظهورها  
 والقطن ينسبط على ظهرها (وضمن بارداف رجل ان ذكر ركوبه) اى ركوب نفسه  
 (نصف قيمتها) بلا اعتبار الثقل بين المردف والرديف فان الخفيف الجاهل بالفر وسية  
 قد يكون اضر من الثقل العالم بها ذكر الاردا فله لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره  
 ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان نقل الراكب مع الذى حمله  
 يحميهما في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع  
 الضمان في الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيلا لا يمسك ضمن  
 ما زاد الثقل فان كان صبيلا يمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية (وضمن) بالزيادة  
 على حمل معلوم ما زاد ان طافت الحمل) اى ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم  
 في الثقل لانها هلكت بما اذن فيه وغير مأذون فيه والسبب الثقل فانقسم عليها (والا)  
 اى وان لم تطاق حمل مثله (فيضمن كل قيمتها) لعدم الاذن فيه فيكون اهلاكا (كهاكها  
 بضربه) اى الراكب (وكعبه) وهو ان يحميها الى نفسه لتقف ولا تجرى فانه  
 بضمن بهما لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقيق السوق بدونه (وجوازه بها) اى  
 الدابة (عما) اى من مكان (استؤجرت اليه) واصلية (ذاها وجائيا) اى للذهب  
 والمجى (وردها اليه) هطف على جوازها بمعنى اذا استأجرها الى موضع فجوازها  
 الى موضع آخر ثم ردها الى الاول ثم نفقت فهو ضامن قبل تأويل هذه المسئلة اذا استأجرها  
 ذاهبا لاجائيا لينتهى العقد بالوصول الى الاول فلا نصير بالعود مردودة الى يد المالك  
 معنى اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى  
 الوفاق وقيل الجواب يجرى على اطلاقه والفرق ان المودع مأمور بالحفظ مقصودا  
 فبقى الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة  
 والعارية يصير الحفظ مأمورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال  
 لم يبق هو نائباً فلا يبرأ بالعود قال في الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح

في الرهن ان المستأجر والمستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ من الضمان على ما عليه الفتوى (قوله وقيل الجواب يجرى على  
 اطلاقه) تفسير الاطلاق بان استأجرها ذاهبا ويايا (قوله قال في الهداية هذا اصح) وقال في الكافي الاول اصح اقول هذا وهم  
 لانه اعتمد في الكافي على التصحيح الذى اعتمد صاحب الهداية فلا يخالف بين ما اعتمداه من التصحيح لانه قال في الكافي قيل هذا اى  
 الضمان بالجوازة اذا استأجرها ذاهبا لاجائيا لان قضاء العقد دون ما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا لبقاء العقد وقيل بل هو ضامن

في الوجهين وهذا الصحيح وقبل الاول اصح اه (قوله ونزع سرج حار مكترى وايكافه) اقول هذا هندابى حنيفة وقال لا يضمن بقدر الزيادة وفي الحقائق نقلا عن العيون والفتوى على قولهما اه وما قالارواية الاجارات عن ابى حنيفة واختلاف في تفسير الزيادة قبل مساحة حتى اذا كان السرج يأخذ من ظهر الحمار قدر شبرين والاكاف (٢٣٠) قدر اربعة اشبار يضمن نصف القيمة وقبل

ثقالا حتى اذا كان السرج منوبين والاكاف ستة اماناء يضمن ثلثي قيمته اه كما في البرهان وقال الاتقاني وكان الفقيه ابو جعفر يقول ان كانت تلك الدابة توكتف بمثله وتسرج يجب الضمان بحسب الزيادة وان كانت تلك الدابة لا توكتف بمثله وجب عليه ضمان الكل لانه قصد اتلافه وصار بمنزلة خلاف الجنس وهذا القول احسن وبه تأخذ الى هنا فقط ابى الليث اه وقيد بنزع السرج والاكاف لانه لو استأجره عربا لم يركب خارج المصر فاسرجها يضمن اتفاقا وان لم يركب في المصر فان كان من الاشراف لا يضمن اتفاقا وان من الاسافل يضمن وقيد بتبديل سرجها باكاف لانه لو تبديل اكافها بسرج لا يضمن اتفاقا لانه اخف من الاكاف ولو تبديل سرجها بسرج تسرج بمثله فله تكنت لا يضمن اتفاقا وان كانت لا تسرج بمثله يضمن اتفاقا كما في شرح المجموع وذكر المصنف رحمه الله هذا الاخير (قوله وله الاجر ان بلغ) اقول وكذا لو بلغ بعد نزع سرجه (قوله) او اخذ القباء بأجر مثله (قوله) اقول هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابى حنيفة انه لا خيار له والخياط ضامن له قيمة الثوب كما في البرهان مع توجيه كل (قوله) ذكره قاضيان) اقول وقال عقبة وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي كان الشيخ الامام يقول عرف دبارنا في الاعمال التي يفسد المتعلم فيها

(ونزع) اي ضمن بنزع (سرج حار مكترى وايكافه) يعني اذا اكترى حار اسرجا ونزع سرجه او اوكتفه يضمن (مطلقا) اي سواء كان الاكاف بمالك كلف هذا الحمار بمثله او لا اما الثاني فظاهر واما الاول فلان الاكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا حبل الحديد مكان الخنطة (واسرجه بما لا يسرج) اي الحمار (مثله) حيث يضمن كل قيمته لانه بعد ان لا للدابة كمن ابدل الخنطة بالحديد (وسلوك) اي يضمن الجمال قيمة مناع حمله ان هلك بسلوك (طريق غير ماعينه) المستأجر لكن الناس يسسلوكونه ايضا (وقد تفاوتوا) اي الطريقان بالطول والقصر والصعوبة والسهولة حتى اذا لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذا قادت في تعيينه حيثئذ (او سلوكه مالا يسلكه الناس) اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوك طريق لا يسلكه الناس لصحة التقييد وحصول المخالفة (وحمله في البحر) يعني اذا حمله في البحر فيما يحمله الناس في البر ضمن اذا تلف لان البحر متلف حتى ان للمودع ان يسافر بالودعة في البر لا البحر (وله اي للجمال) الاجر في الصور المذكورة (ان بلغ) المنزل (سالم) لحصول المقصود (استأجر ارض الزرع بفرع رطبة ضمن ما نقصت) لان الرطبة اعظم ضررا من البر لا انتشار عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافا الى مضرة فيضمن ما نقصت (بلاجر) لانه صار خاصا حيث اشتمل الارض بجنس آخر غير ما امر به (دفع ثوبا) الى خياط (لخيطه قبعا) بدرهم (فخاطه قباء) خير الدافع ان شاء (ضمنه قيمة ثوبه) او اخذ القباء بأجر مثله ولم يزد على المسمى قيل معناه القرطى الذي هو ذو طاق لانه يستعمل استعمال القميص وقبل هو يجرى على اطلاقه لانها يتقاربان في المنفعة لانه يشد وسطه وينتفع به انتفاع القميص ففيه الموافقة والمخالفة فيل الى اي الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل اقصور جهة الموافقة ولا يجاوز به الدرهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة (دفع غلامه الى حائك مدة معاومة انعلم النسيج على ان يعطى الاستاذ المولى كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط عليه اخذ اجر فبعد تعلمه طلب الاستاذ من المولى اجرا وهو منه) اي المولى من الاستاذ (ينظر الى عرف البلدة) في ذلك العمل فان كان العرف يشهد للاستاذ يحكم باجر مثل تعلم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فبأجر مثل الغلام على الاستاذ وكذا اودفع ابنه ذكره قاضيان

#### باب الاجارة الفاسدة

(تفسد) بامور ذكر الاول بقوله (بالشرط المفسد للبيع) لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتفسيره مالا تعتبر الاجارة بالمعاوضة المالية دون ما سواها من

بعض ما كان متقوما حتى تعلم نحو عمل ثقب الجواهر وما شبه ذلك فاذا كان من جنس ذلك يكون الاجر على المولى ان كان (النكاح) مسمى فالسمى وان لم يكن فاجر المثل عليه للاستاذ وما لم يكن من جنس هذا يجيب الاجر على الاستاذ اه والله اعلم

#### باب الاجارة الفاسدة

(قوله والشيوخ) اقول اجارة المشاع فائدة عند ابى حنيفة وعندهما يجوز بشرط نصيبه وان لم يكن نصيبه لا يجوز في الصحيح وفي  
الفتى القنوي في اجارة المشاع على قولهما كذا في التبيين وفي شرح المجمع لابن الملك واجارة المشاع سواء كان يحمل القسمة او لا بان يؤجر  
نصيبه من دار مشتركة من غير ﴿ ٢٣١ ﴾ الشريك فائدة عند ابى حنيفة رضي الله عنه والقنوي على قوله اهـ (قوله) احتريزه من

الشيوخ الطائري فانه لا يفسد الاجارة  
(الخ) اقول وهذا حيلة جواز اجارة المشاع  
على قوله وكذا حيلة جوازها عنده ان  
يلحقها حكم حاكم كافي شرح المجمع  
والتبيين (قوله) او اجر رجلا من دارهما  
(الخ) اقول يعني انه لو مات احد المؤجرين  
او المستأجرين لا يفسد الاجارة في حصة  
الحى وهو ظاهر الرواية وقال زفر تفسد  
في كليهما وهو رواية عن ابى حنيفة  
(قوله) وجهالة المسمى (الخ) اقول وكذا  
تفسد لو جهل به فسد كذا درهم وثوب ما  
وكذا اذا رد في الزمان كان خطئه اليوم  
في درهم وان خطئه فدا فنصفه اذ لم  
يخطئه الا في الغد لا اجتماع التسميتين  
فيكون الاجر مجهولاً فيجب اجر المثل  
غير زائد على المسمى (قوله) فان فسدت  
هما الى يدين الاخيرين وجب اجر المثل  
باستيفاء المنفعة بالغام بالغ (قوله) هكذا  
مثله في التبيين ويرد عليه ما ذكرناه  
من مسألة رد يد العمل اذا لم يجاوز فيها  
المسمى مع ان فسادها لجهالة المسمى  
كاسيد كره فيما سبأني (قوله) والاى  
وان لم تفسد به ما بل بالشرط او الشيوخ  
لم يزد على المسمى (قوله) اقول يرد عليه ما قال  
الزيادى وقالوا اذا استأجر دارا على ان  
لا يسكنها المستأجر فسدت الاجارة  
ويجب عليه ان يسكنها اجر المثل بالغام بالغ  
اهـ فهذه فسدت بالشرط ويزيد فيها على  
المسمى (قوله) هكذا ينبغي (الخ) اقول  
قد علمت ما فيه (قوله) فان اجر داره به

النكاح والخلع والصلح من دم العمد ونحوها وذكر الثاني بقوله ( والشيوخ ) بان  
يؤجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه وانما فسدت لان المقصود  
منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع  
لان المقصود به الملك وهو امر حكيمى يمكن في المشاع فيجوز (الاصلى) احتريزه عن  
الشيوخ الطائري فانه لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا اجر كل الدار ثم فسدت  
في النصف او اجر رجلا من دارهما او احداهما او بالعكس (الا من شريكه) فان كل  
المنفعة حينئذ تحدث على ملكه فالبعض بحكم الحقيقى والبعض بحكم الاجارة فلا  
يظهر معنى الشيوخ وانما يظهر الاختلاف في حق السبب ولا عبرة لاختلاف السبب مع  
انحداد الحكم فاذ لم يظهر الشيوخ صح العقد على انه لا يصح في رواية عن ابى حنيفة كذا  
في الكافي وذكر الثالث بقوله (وجه لة المسمى) بان جعل الاجرة ثوبا او دابة  
بالتبيين وذكر الرابع بقوله (وعدم التسمية) بان قال اجر ثك دارى شهرا او سنة ولم يقل  
يكذا او تفسد ايضا اذا استأجر حائونا او دارا سنة بمائة درهم على ان يرميها المستأجر  
ويكون على المستأجر اجر المثل بالغام بالغ لانه لما شرط المرمية على المستأجر صارت المرمية  
من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضيان وانما لم يذكره ههنا لدخوله تحت قوله  
وجهالة المسمى (فان فسدت بهما) أى يدين الاخيرين (وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة)  
اذ قبل استيفائها لا يستحق الاجر (بالغام بالغ والاى) وان لم تفسد بهما بل بالشرط او  
الشيوخ (لم يزد) اى اجر المثل (على المسمى) اى اذا كان اجر المثل زائدا على المسمى لا  
تجب الزيادة لانها ماضية باسقاط حقها حيث سمي الاقل وينقص عنه (اى) ان كان اجر  
المثل ناقصا عن المسمى لا يجب قدر المسمى لفساد التسمية وانما لم اجر المثل في الفساد  
بهما بالغام بالغ ولم يزد على المسمى في الفساد بغيرهما لان المنافع لا قيمة لها في نفسها عندنا  
وانما تقوم بالعقد او بشبهة العقد فاذ لم تقوم في نفسها وجب الرجوع الى ما قوت به  
في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاها باسقاطه واذا جهل المسمى او عدت التسمية اتقى  
المرجح وجوب الموجب الاصلى وهو وجوب القيمة بالغة ما بلغت هكذا ينبغي ان يقرر  
هذا الكلام فان عبارة القوم مضطربة في هذا المقام (فان اجر داره) تفريع على قوله  
وجهالة المسمى (بعبد) اى عبد مجهول (فسكن مدة) كسنة اشهر مثلا (ولم يدفعه) اى  
العبد (فعليه للمدة اجر المثل بالغام بالغ وتفسخ في الباقي) من المدة (اجر دارا كل شهر  
يكذا صح في واحد فقط) وفسد في الباقي اذ لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور  
لجهالتها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم اولوية بعضها من البعض فتعين الادنى

مجهول فسكن مدة ولم يدفعه فعليه للمدة اجر المثل بالغام بالغ وتفسخ في الباقي (قوله) وجوب اجر المثل غير متوقف على هدم دفع العبد  
اذهوا الواجب للفساد فلا مفهوم لما ذكره بل هو بيان الواقع بخلاف ما اذا عينه بان اجر دار سنة بعبد بعينه فسكن المستأجر شهرا  
اولم يدفع العبد حتى اعتقه صح اعتاقه وكان المستأجر للشهر الماضى اجر المثل بالغام بالغ وتفسخ الاجارة فيما بقى  
لان الاجارة باعتاق العبد فسدت فيما بقى وكذا لو اجر دارا بعين فمكّن الدار ولم يسلم العين حتى هلكت كان عليه الاجر بالغام

وإذا تم الشهر الأول فذلك منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح (وفي كل شهر سكن في اوله) فانه اذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للزوج ان يخرج به الى ان ينقض الا بعد ذلك وكل شهر سكن في اوله لان التراضي منهما بالعقد يتم بالسكن في الشهر الثاني وهذا هو القياس وقدم مال اليه بعض المتأخرين وفي ظاهر الرواية اكل منهما الخبز في الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها لان ذلك رأس الشهر وفي اعتبار الاول نوع خرج (الا ان يسمى الكل) بان يقول آجرنا سنة اشهر كل شهر بكذا مائة بالمسئلين معاني اذا بين جلة الشهور وعين حصص كل منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز (آجرها سنة بكذا صح وان لم يسم اجركل شهر) لان المدة معلومة لا يرى ان اجارة شهر واحد تصح وان لم يسم قسط كل يوم (و اول المدة ما يسمى) بان يقول من شهر رجب من هذه السنة (والا) اي وان لم يسم شيئاً (فوقت العقد) لان الاوقات كلها في حكم الاجارة سواء وفي مثله يمين الزمان الذي به يقب السبب كافي الاجال بان باع الى شهر واليمان بان حلف لا يكلم فلان حيث اعتبر فيهما الابتداء بعد الفراغ من التكلم (فان كان) اي العقد (حين يهل الهلال اعتبر الاهلة) اي شهور السنة كلها بالاهلة لان الاهلة اصل في الشهور قال الله تعالى قل هي مواعيت للناس (والا فلا يام) لان الاصل اذا تعدر بصار الى البدل (استأجر عبد باجر معلوم وبطعامه ما يحسن) لجهالة بعض الاجر (جاز اجارة الحمار) فجاز اخذ اجرة لما روى انه صلى الله عليه وسلم دخل الحمار في الجحفة وتعارف الناس (والحمار) لما روى انه صلى الله عليه وسلم استحجم واعطى اجرة (والظن باجر مبرن) والقياس ان لا تصح لانها ترد على استهلاك العين وهو الابن فصار كاستئجار البقرة او الشاة ايشرب لبنها او البستان لياكل ثمره وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعت لكم فآتوهن اجورهن وعليه انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الاعصار بلا تكبير ولا نسلم ان العقد ورد على استهلاك العين بل على المنفعة وهي حضنة الصبي وتلقية ثديها وتربيته وخدمته والابن تابع وانما لا تستحق الاجرة اذا ارضعت بلبن الشاة لانها لم تأت بالعمل الواجب عليها لانه اجار وليس بارضاع (وطعامها وكسوتها) وعندهما لا يجوز للبعثة قوله ان الجهالة انما تستند العقد لافضائها الى المنفعة وهن ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الاكثار لان منفعة ذلك ترجع الى اولادهم (وللزوج وطؤها الا في بيت المستأجر الا بانته) يعني ليس للمستأجر ان يمنع زوجها من وطئها لان الوطء حق الزوج فلا يمكن من ابطاله حقه لكن المستأجر يمنعه من وطئها في منزله لان المنزل ملكه فلا يجوز ان يدخل بلا اذنه (وله) اي للزوج (في نكاح ظاهر) بين الناس او عليه شهود (ففسخها) اي فسخ اجارة الفأر (او بغير اذنه) سواء كان الزوج ممن يشينه ان تكون امرأته تلير او لا لان هذه الاجارة توجب خلاً في حق الزوج ولزوج ان يمنع امرأته عما يوجب خلاً في حقه (وفيما) اي في نكاح غير ظاهر بل (باقرارها) اي ليس له ان يفسخ الاجارة لان العقد قد لزماً وقولها غير مقبول في حق من استأجرها

(وجاز)

ما بلغه كذا في الخاتمة (قوله) واذا تم الشهر الاول فذلك منهما ان ينقض الاجارة (اقول هذا بشرط ان يكون الآخر حاضر او ان كان غائباً لا يجوز بالاجماع وقيل عندنا في يوسف يجوز وكذا لو قدم اجرة شهرين او ثلاثة وقبض الاجرة لا يكون اكل واحد منهما الفسخ في قسدر المعجل اجرة كافي التبيين (قوله) وفي ظاهر الرواية اكل منهما الخبز (اقول وبه يفتي كافي التبيين (قوله) وفي اعتبار الاول نوع خرج (اقول المراد به اول ساعة من الشهر (قوله) استأجر عبد باجر معلوم وبطعامه ما يحسن (اقول وهذا بخلاف ما لو شرط طعام العبد على المستأجر لما في الخاتمة استأجر عبد اكل شهر بكذا على ان يكون طعامه على المستأجر او دابة على ان يكون علفها على الممتأجر ذكر في الكتاب انه لا يجوز وقال الفقيه ابو الليث في الدابة تأخذ بقول المتقدمين اما في زماننا العبد يأكل من مال المستأجر عادة (قوله) وطعامها وكسوتها (اقول كان الاولى اعادة حرف الجربان يقول وبطعامها وكسوتها لانها مسئلة مستقلة وليست نتيجة الاولى (قوله) وعندهما لا يجوز (يعني فاجلوا قال به ابو حنيفة قاله استحساناً واهل الوسيط كافي شرح المجموع (قوله) سواء كان الزوج الخ (اقول هذا في الاصح

(قوله وجازلها مستأجر) فمستأجران مرضت او حبلت (اقول وجازلها ايضا ان تقسمها باذنه اهله او بعدد جريان عادتها بارضاع والد غيرها وبغيرها كافي التبيين) (قوله لا تمن شي منها) قول وما ذكر محمد من ان الدهن والربحان على الظئر فذلك من عادة اهل الكوفة كافي البرهان (قوله رضعته باين شاة) قول بان اقرت به او شهدت بيعة بارضاها ابن ابها ثم له وان جحدت كونه باين شاة فالقول لها مع يمينها استحسننا ولو شهدوا انهما ما رضعته باين نفسها لم تقبل لقيامها على النفي مقصودا بخلاف الاول لدخوله في ضمن الاثبات وان اقاما قلبية بيعة الظئر كافي الذخيرة (قوله فلا اجر) اقول هذا ظاهرا على اختيار شمس الأئمة حيث قالوا الاصح ان القمير يدعى الابن لانه هو المقصود وما سوى ذلك من القيام (٢٣٣) بمصالحه تبع واما على اختيار صاحب الهداية ان الحقود عليه المنفعة وهو القيام بخدمة

الوالد وما يحتاج اليه فقيه نظر لانه جعل الارضاع مستحقا تبعا للخدمة فكيف يسقط كل الاجر بتركه كافي البرهان (قوله بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته حيث تستحق الاجر) اقول هذا استحسننا اذا لم يشترط ارضاع ثديها وان شرط فدفعته لخادمها استحقوا فيه والاصح انها لا تستحق كافي الذخيرة (قوله وفي المحيط الخ) قول بشكل عليه ما ذكره في البرهان عن سنن ابي داود عن عبادة بن الصامت قال علمت ناسا من اهل الصفة القرآن فاهدى الى رجل منهم فوسا فقلت ليست بال وارمى بها في سبيل الله لا تبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فانيته فقلت يا رسول الله رجل اهدى الى قوسا من كنت علمه الكتاب والقرآن وايسر بال وارمى عنها في سبيل الله قال ان كنت تحب ان تطوق طوقا من نار فاقبلها وفي رواية فقلت ما ترى فيها يا رسول الله فقال هي جرة بين كتيفك تقلمتها وتعلقها اه (قوله) او استأجر حجارا ليحمل زاده ببعضه (اقول المراد ببعضه قدر معلوم منه ويكون له اجر المثل لا يتجاوز به المسمى

(وجازلها مستأجر فمستأجران مرضت او حبلت) لان لبنها يضرب بالولد (وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه) لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالشروط (لا تمن شي منها) اي من اشياء الطعام والدهن (وهو) اي عنده (واجره) اي اجر عمل المرضعة وارضاها (على ايه) يرفع على هذا بقوله (فان ارضعته باين شاة او غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر لها فان اجر الارضاع لما كان على الاب كان ترك الارضاع حرمانا عن الاجر فان الارضاع هو اشرب الصبي لبنها بادخل حلبة ثديها في فيه ولذا قال صاحب الهداية فان هذا الجار وليس بارضاع نقولهم فان ارضعته يكون من قبيل المشاكلة (بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته) حيث تستحق الاجر حيث ذكرنا في الكفاية (ولم تصح الاجارة للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه والقضاء والملاهي والنوح) وفي المحيط في كتاب الاستحسان اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاء مال من طوع بلا عقد (وهو سبب النيس) وهو ان يؤجر فحلا لينزى على الاناث والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل ان الاجارة لا يجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور في الامور الدينية جوزها المتأخرون ولذا قال (ويبقى اليوم بصحتها) اي الاجارة لتعليم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستأجر على دفع الاجر ويحبس به وعلى الخلوة المرسومة وهي هدية تهدي الى المملوك على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لان العادة هدايا الخلوى (تفسد) اي الاجارة (ان دفع الى آخر غزلا ليصنعه بنصفه او استأجر حجارا ليحمل زاده ببعضه) اي بعض الزاد (او ثور ليطن بره ببعض دقيقه) هذا الاخير يسمى فقيز الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل الاجر بعد ما يخرج من عمله والاولان في معناه (او من يجزله كذا اليوم بكذا) اي اذا استأجر رجلا ليحمله هذه العشرة الا صوع من الدقيق اليوم بدرهم فسد عندنا في حنيفة لجهالة الحقود عليه لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يقتضي كونه العمل ولا ترجع لاحدهما على الآخر مع ان نفع المستأجر في وقوفها على العمل

اذا فعل ما استأجره (در ٣٠ في) وهذا اذا اورد العقد على الجميع ببعضه واما اذا اورد العقد على البعض ببعضه الباقى فلا اجر لانه ملك النصف في الحال بالتجمل فصار شريكا كائن عليه اه وينظر هل نسج الثوب مثله (قوله او من يجزله كذا اليوم بكذا) اقول هذا على الصحيح من مذهب الامام ان الاجارة فاسدة قدم العمل او اخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل واما اذا ذكر الوقت اولا ثم الاجر ثم العمل بعده او ذكر العمل اولا ثم الاجر ثم الوقت لا يفسد العقد كافي الخاتمة



(قوله ونفع الاجير في وقوفها على العمل  
لعل صوابه على المدة بوضحة تعليله  
بقوله لانه استحق الاجر بمضى المدة  
عمل اولاً ولكونه قسماً لما يقع العقد عليه  
عليه وهو العمل او الزمان فليتأمل  
(قوله لان اثر هذه الافعال تبقى بعده  
انقضاء المدة) اقول لو كانت الاجارة  
طويلة فلا يبقى افعاله اثر بعدها او كان  
الربح لا يحصل الا به لا يفسد اشتراكه  
وقد يحتاج الى كرى الجدول ولا يبقى  
اثره الى القابل عادة بخلاف كرى  
الانهار لان اثره يبقى الى القابل عادة  
كافي التبيين (قوله ولو زرعها فضى  
الاجل ماد صحتها) اقول صحة العقد  
لا توقف على مضي الاجل بعد  
الزراعة بل اذا زرع ارتفعت الجهالة لما  
ذكر بعد من وجه الاستحسان فيم اذا  
بلغ الحمل المكان ان الجهالة ارتفعت  
قبل تمام العقد فليتأمل (قوله ماد العقد  
صحتها) يعني استحساناً (قوله كافي الجحود  
في الطريق) اقول لا ينبغي انه شبه عدم  
استحقاقه الاجر في التعدي وحل الطعام  
المشترك بما اذا جحد في الطريق وفيه نظر  
لانه لا يسقط الاجر الا فيما بقي على قول أبي  
يوسف خلافاً لمحمد كذا كره فكان ينبغي  
ان يقال كافي ما بقي بعد الجحود في الطريق  
(قوله واذا اتحد الا) اقول ثم لو استوفى  
احدهما المنفعة عند اداء الجنس فعليه  
اجر المثل في ظاهر الرواية وروى  
الكوفي عن أبي يوسف انه لا شيء عليه  
كافي التبيين

لانه لا يستحق الاجرة الا به لكونه أجيراً مشتركاً ونفع الاجير في وقوفها على العمل لانه  
لا يستحق الاجر الا به لكونه على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضى المدة عمل اولاً  
فسد العقد ولو كان المعقود عليه كليهما لم يعمل هذا العمل مستغراً قاله هذا اليوم فهو غير  
مقدور عادة وعن أبي حنيفة انه اذا سمى عبداً وقال في اليوم جازت الاجارة لان في  
الطرف لا تقدر المدة فلا تنقض الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم (او  
ارضاً ان يثبها او يكرى انهارها او يسرقها) لان اثر هذه الافعال يبقى بعده  
انقضاء المدة وايسر من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فتفسد كالبيع بخلاف  
استجارها على أن يكرى او يزرعها أو يسقيها (ولزرعها) لانه شرط يقتضيه العقد لان  
الزراعة مستحقة بالمعقود وهي لا تنافي الا بالسقي والكرب فلا تقسده (وبلاذ كرز راعتها  
او ما يزرع فيها لم تصح) أما الاول فلان الارض تستأجر للزراعة والبناء والغرس فقام  
بين شيئين منها لم يعمل المعقود عليه وأما الثاني فله تفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها  
بالارض فله بين شيئين منها لم يعمل المعقود عليه (الا ان يسم المؤجر) ان يقول على ان يزرع  
ما شئت فحينئذ تصح اوجود الاذن منه (ولو زرعها) بلاذ كرز راعتها او ما يزرع (فضى  
الاجل ماد) اي العقد (صحتها) وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد  
(استأجر جلالاً الى بغداد ولم يسم حله) فحمل معتاداً فله ان يضمن (لان الاجارة فاسدة  
والهين امانة ولم يوجد التعدي (وان بلغ) المكان المهود (فله المسمى) من الاجر  
استحساناً والقياس ان يجب اجراً المثل لانه وقع فاسداً وجه الاستحسان ان الجهالة  
ارتفعت قبل تمام العقد (فان تنازعا) اي العاقدان (قبل الزرع) في الصورة الاولى  
(او الحمل) في الصورة الثانية (فسخت الاجارة) يعني فسختها القاضي دفعا لفساد (وان  
تهدى) اي المستأجر على الدابة (وضمن او حل طعاماً مشتركاً) بينه وبين آخر فاستأجر  
احدهما الآخر او حماره الى مكان كذا فحمل الطعام كله (فلا اجاره) لا المسمى ولا اجر  
المثل اما في الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما في الثاني فلان العقد  
ورد على ما يحتمل الوجود فبطل كاجارة مالا ففعله لانه المعقود عليه حل النصف  
الشابغ وحله غير متصور لانه حسي لا يتصور في الشايع من حيث انه شابغ بخلاف  
البيع لانه تصرف شرعي وهو يحتمله (كافي الجحود في الطريق) يعني استأجر دابة ثم  
جحد الاجارة في بعض الطريق وجب أجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر ما  
بعده عند أبي يوسف لانه بالجحود صار فاعصبوا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد  
يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح الجمع  
له صنف بعد قوله فمقتضى الضمان قوله وقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنقضي بحد  
فيجب له الاجر المسمى على المستأجر لانه لا يملكها بكنى دار أخرى او دابة يركبها بركوب دابة  
أخرى أو ثوبه ايا بس بابس ثوب آخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذا  
غيره وجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان كبدالة الشيء بحذمه نسيته والجنس بانقضاءه يحرم

(قوله) يعني استأجر رجلا برعى غنمه شهر ابد لهم فهو اجير مشترك (اقول) اذا وقع العقد على هذا الترتيب المذكور كان فاسدا كفاقد مناه عن الخاتمة وهي مسئلة الخباز المتقدمة (قوله) وافتي المتأخرون بالصلح على النصف (اقول) قال البرجندى وفي المفصول العمادية كان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بقول ابي حنيفة قال صاحب العدة سألت عنه هل يجبر الخصم على الصلح عند من قال به اجاب بآني كنت افتي بالصلح في الابتداء فرجعت لهذا وعن صاحب المحيط انه ان كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان وان كان بخلافه يجب الضمان كما هو مذهبهما وان كان مستورا لم يضمن بالصلح اه وفي التبيين ويقول لما يفتي اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموالهم اه وقال العيني وبه يعني بما قالوا افتي بعضهم وبقول الامام آخرون وافتي بالصلح جماعة منا اه وقال قاضيان والمختار في الاجير المشترك قول ابي حنيفة اه (قوله) بل يضمن ما هلك بعمله كالحرق (اقول) وصاحب الثوب يخير ان شاء ضمنه قيمته غير مهمول ولم يسطه الاجروان شاء ضمنه مهمولا واعطاه الاجر وقد مر نظيره كافي التبيين (قوله) او غرق السفينة من مدة (اقول) او معالجته لان ذلك من جنابة يده فيضمن وان كان صاحب الطعام او وكيله في السفينة لا يضمن الملاح بشئ من ذلك لان صاحب الطعام اذا كان معه في السفينة كان الطعام في يده صاحبه فلا يضمن الملاح الى ان يضع فيها شئ او يفعل فعلا يتعمد الفساد كما في الخاتمة (قوله) او سقط من دابة (اقول) قيل هذا اذا

النساء عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول بردي على ظاهره ان قوله لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربا ان وجد القدر والجنس وحرم الفضل والنساء لو وجد العلة وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل حرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هروى او برافى شعير وان عدم محل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النساء فيه ودفعه ان مراده بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر كبح حقة بر بحقة شعير حيث جاز فيه النسبة لا اختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر في بابيه وهذا كذلك فان جنس النفع اذا اختلف وليس النفع من المقدرات الشرعية لم يحرم النساء لان انتفاء جزأى العلة فيكون هذا ذا خلا في قوله وان عدم محل الفضل والنساء هذا وقد ملل في المحيط عدم الجواز اذا انعقد الجنس بان المنافع معدومة في الطرفين فكانت نساء لاعيننا النبي صلى الله عليه وسلم نهي من بيع الكالئ بالكالئ الا انه خص منه خلاف الجنس بالايجاع

## باب من الاجارة

الاجير نوطان احدهما (الاجير المشترك) وثانيهما الاجير الخاص وسيأتي بيانه الاول من يعمل لاول واحد) كالخياط ونحوه (ويعمل له) اي لواحد عملا (غير مؤقت) فانه اذا استأجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في بيته غير قيديوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره (او مؤقتا بخاصة) يعني اذا استأجر رجلا برعى غنمه شهر ابد لهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيرى فحينئذ يصير اجيرا واحدا وسيأتي بتحقيقه (وانما يستحق) اي لا يستحق الاجير المشترك (الاجر) الا بعمله كالصباغ ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بين العوضين فالمرسل المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لا يسلم الاجير العوض وهو الاجر (ولا يضمن ما هلك في يده) سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالخرق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه فلا يكون مضمونا عليه كالودع واجير الواحد (وان) وصليته (شرط عليه الضمان) لانه شرط لا يقتضيه العقود فيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن الاحتراز عنه فبالاجاع واما فيما يمكن فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما ذكر (وافتي) المتأخرون بالصلح على النصف (لاختلاف الكتابة فيه كذا في العمادية) بل يضمن ما هلك بعمله كالحرق (اي خرق الثوب الحاصل (من الدق) اي دق القصار (وزلق الحمال) فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبت في المشي وانقطاع حبل يشد به الحمال فان التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحبل (وغرق السفينة من مدة الادميا غرق) اي لا يضمن آدميا غرق من مدة السفينة (او سقط من دابة) وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الآدمي لا يجب بالعقد بل بالجنابة وما يجب بها يجب على العاقلة لا تحمل ضمان العقود وهذا ليس بجنابة لكونه مأذونا منه (او هلك من حجارة او فصدل من حيز المعتاد كذا دابة

كان كبيرا يستمسك على الدابة ويركب وحده والافهوا كالتناع والصحيح انه لا فرق كافي التبيين

(قوله فخاف على الباقي ان تبهما) قول يعني خاف الضياع فهو هذر (٢٣٨) عندناي خفيفة لانها ضاعت بغير فعله

وهما ضمناه ان تركه اتباعه بحسب وسعه  
كافي البرهان (قوله لا يسترد اجر  
عبد محجور) اقول وكذا لا يسترد اجر  
الصبي المحجور استحسانا فبهما كما في  
البرهان (قوله فاجر هو اى العبد  
نفسه) اى من غير الغاصب فالهاء من  
فاجر زائدة في نسخة (قوله والعبد  
مريض او آبق) اقول لو حذف هذا  
اكان اولى لينجيه قوله بعده فان كان  
آبقا او مريضا لا يجب الاجر وان لم يكن  
يجب والا فكيف يحكم بمريضه واباقه  
ثم رددينه وبين عدمه (قوله وقال  
المؤجر في آخرها) اقول وكذا الحكم  
لو انكر بالمرة (قوله حكم الحال) اقول  
فيكون القول قول من يشهد له الحال  
مع عينة فيصلح الظاهر مرجعا وان لم  
يصلح حجة وهذا ظاهر في جانب المستأجر  
لانه ليس فيه الادفع الاستحقاق عليه  
وان شهد للمؤجر فقيه اشكال من حيث  
استحقاقه الاجرة بالظاهر وهذه  
لا تصلح للاستحقاق وجوابه انه يستحقه  
بالسبب السابق وهو العقد وانما الظاهر  
يشهد على بقاءه الى ذلك الوقت وعلى  
هذا ادعاء الولادة قبل العتق والثر قبل  
البيع القول لمن الولد والثر في يده  
تحكما للحال كافي التبيين (قوله  
والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه)  
اقول هذا عندناي خفيفة ويجعله  
ابو يوسف القول للصانع ان كان حريشا  
له اى خليطا بينه وبين المستأجر  
اخذ واعطاء في خرفة وحكم محمد  
بالاجران كان معروفا بعمل تلك الصنعة  
بالاجرة وبه يفتى اشهاد الظاهر ادعواه  
كافي البرهان وفي الصغرى ايضا الفتوى  
على قول محمد وكذا في التبيين

باب فسخ الاجارة

فخاف على الباقي ان تبهما) كذا في الخاتمة (لا يسافر بعبد) مؤجر (لخدمة بلا شرطه  
لان في خدمة المفسر زيادة مشقة فلا ينظمها الاطلاق) لا يسترد مستأجرا اجر عمل عبد  
محجور) يعني اذا استأجر عبد محجورا شهر او اعطاه الاجر فليس للمستأجر ان يأخذ  
منه الا اجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها لرماية حق المولى  
فبعد الفراغ رماية حقه في الصحة وجوب الاجر له (ولا يضمن آكل غلة عبد غصبه  
فأجر هو اى العبد) نفسه) يعني رجل غصب عبدا فأجر العبد نفسه وسلم عن العمل  
صحت الاجارة لكونه نفعيا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه  
فاكلد لا يضمن عندناي خفيفة وقال يضمن لانه اتلف مال الغير بلا تأويل لان الاجر مال  
المولى وله انه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف فلا يضمن كغصب السرة بعد القطع  
(كذا اذا جره الغاصب) فانه اذا جره عبدا غصبه واخذ الاجرة واتلفه لا يضمن لان  
الاجر له (وصح للعبد قبضها) اى الاجرة الحاصلة من ايجار نفسه اتفاقا لانه نفع محض  
ما ذون فيه كقبول الهبة وفادته تظهر في حق خروج المستأجر عن هذه الاجرة فانه  
يحصل بالاداء اليه (ويأخذها ولا رقعة) لانه وجدده من ماله ولا يلزم من بطلان النجوم  
بطلان الملك كما في نصاب السرة بعد القطع فانه غير متقوم ومالك للمالك (استأجر عبدا  
شهرين شهر اربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب) المذكور لان الشهر المذكور اولا  
ينصرف الى ما يلي العقد ثم بالجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة (حكم  
الحال ان اخلفا في اباق العبد او مرضه وجري ماء الرحي) يعني استأجر عبدا شهرا  
بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض او آبق واختلفا فقال  
المستأجر مرضه هو اوابق من اول المدة وقال المؤجر في آخرها حكم الحال فان كان  
العبد آبقا او مريضا في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن آبقا  
او مريضا يحكم بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جري ماء الرحي  
القول لرب الثوب في القميص والقباء والعفورة والحمة) يعني اذا قال رب الثوب للخباط  
امرئك ان تخطي ثوبي قباء فخطنه قباءا وللصباغ امرئك ان تصبغ ثوبي اجرة فصبغته  
اصفر وقال الخياط والصباغ ما امرتني هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب  
مع اليقين لان الاذن يستفاد من قبله فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن له اذنه فحلف  
رب الثوب في الصورة الاولى خير ان شاء ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان  
شاء اخذه واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به  
وهو القطع والخياطة لكن حاقه في الصفة فيخار ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء  
ضمنه قيمة ابض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا  
(و) القول لرب الثوب (في الاجر وعدمه) اى صدق رب الثوب مع عينه في قوله  
علمتلى مجانا والصانع قال بل بأجر لانه ينكر العقد وجوب الاجر وتقوم عمله

باب فسخ الاجارة

(تفسير)

(قوله تفسيح الخ) هذا على الأصح وقال بعضهم تفسيح هذه الاشياء العيب وخراب الدار ونحوه كافي للتبيين (قوله لا انها تفسيح)  
لا يشوهم في خيار الشرط فلا وجه لذكره هنا (٢٣٩) (قوله لا احتمال الانتفاع بوجه آخر) علة اقوله تفسيح بخيار الشرط وليس

له مساس بهذا المقام لانه في وجوده عيب  
وايضاً لا يتأتى في جانب المؤجر وخيار  
الشرط بعهدها لانه لا تروى فتروى (قوله  
لا احتمال الانتفاع بوجه آخر) اقول او  
بما استأجر لاجله مع الخلل كما سيأتي  
(قوله فان الاجارة تفسيح به ايضا)  
كذا في نسخة وعلى الأصح كما اختاره انها  
تفسيح به (قوله فلو لم يخل به او انتفع  
وازاله سقط خياره) اقول سقط خيار  
واضح فيما اذا انتفع او ازيل الخلل اما فيما  
اذ لم يخل فليس له خيار اصل ولا يقال  
سقط خياره اذ السقوط فرع من  
الثوب فكان ينبغي ان يقول بده ليس  
له خيار والسالبة صادقة بنفي الموضوع  
(قوله وبمذر عطف على بخيار الشرط)  
اقول يعني انها تفسح بالمذر فيثبت به حق  
الفسخ وفي كيفية اختلاف اشار في الجامع  
الصغير الى انه لا يحتاج فيه الى القضاء  
بنزلة عيب المبيع فينفرد الماقد بالفسخ  
وفي الزيادات ان الاصر يرفع الى الحاكم  
ليفسخ كالرجوع في الهبة قال شمس الائمة  
المرحسي هذا هو الاصح ومنهم من  
رتق فقال هذا اذا كان المذر ظاهراً تفسح  
والا فبفسخه الحاكم وقال قاضيان  
والمحبوني هو الاصح كافي للتبيين (قوله  
كافي سكون وجمع ضرر وموت عرس  
او اختلاها) اقول ليس ذلك كله شرطاً  
لان الانسان لا يجبر على اتلاف ماله ولا  
جسده لانه قد تلف لهاته بالقلم كما قالوا في  
قصاصي بردن الجاني نكاشيا عن اتلاف  
لهاته بنزعه ولا يجبر على اطعام ماله من لا  
يشكره او يجبر له ضرر كما هو مشاهد هذا

(تفسيح) اي المستأجر ولا ية الفسخ لانها تفسيح لاحتمال الانتفاء بوجه آخر وهذا  
لم يقل تفسيح (بخيار الشرط) ان استأجر داراً سنة على انه او المؤجر بالخيار فيما لا ثلاثة  
ايام وانما تفسيح به لانها مقدمة ما وضعت ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة  
فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع (و) بخيار (الرؤية) انه صلى الله عليه وسلم قال من اشترى  
شيئاً لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراً المنافع فيدوله ظاهر الحديث لفظاً ودلالة  
(و) بخيار (عيب) حاصل (قبل العقد او بعده) اما جواز الرد بعيب حاصل قبل العقد  
فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان العقود عليه هو المنافع وانما توجد شيئاً فشيئاً وكل  
ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصل قبل القبض وذلك يوجب  
الخيار كافي للبيع وعلى هذا الفرق بين ان يكون العيب حادثاً بعد قبض المستأجر او قبله  
لان الذي حدث بعد قبض المستأجر كانه قبل قبض الموقوف عليه وهو المنافع كذا في  
شروح الهداية (بفوت الدفع) صفة عيب (كخراب الدار وانقطاع ماء الرخو) ماء  
(الارض) فان كلامها بفوت الدفع فيثبت خيار الفسخ (او يخل) عطف على يفوت (به)  
اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينفع به في الجملة  
(كرض العبد ودر الدابة) فان الاجارة تفسح به ايضا (فلو لم يخل) اي العيب (به) اي  
بالنفع (او انتفع) اي المستأجر (بالخل) بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضى بالعيب او ازاله  
اي الاختلال (المؤجر سقط خياره) لزوال سببه وانما قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع  
المقصود لم يكن يجوز الفسخ كما اذا كان في الدار حائط للجمال ولا ينفع به في سكنها  
وسط ذلك الحائط ليس له ولا ية الفسخ لان العقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها  
لم يثبت الخيار (وبمذر) عطف على بخيار الشرط (ولزوم ضرر لم يستحق بالعقدان بقي)  
اي العقد (كافي سكون وجمع ضرر استؤجر) حذاد (لقلعه) فان العقدان بقي لازم قلع  
سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد (وموت عرس او اختلاها استؤجر) اي طباخ  
(لطبخ وليها) فان العقدان بقي تضرر المستأجر بالاتلاف ماله في غير الولية (ولزوم دين)  
عطف على لزوم ضرر (لا يقضي الا بثن المؤجر) فانه اذا اجر دكاناً او داراً ثم افلس  
ولزمه ديون لا يقدر على ادائها الا بثن ما اجر واراد فسخها يفسخ والا لزمه ضرر  
الحبس (وسفر) عطف على لزوم (مستأجر عبد للخدمة في المصغر او مطلقاً) اي غير  
مقيد بكونها في المصغر وان كان يحمول على الخدمة في المصغر فان منع ماله عن السفر  
فالمستأجر الفسخ او جود المذروان اراد المستأجر سفره فلما لكه الفسخ لوجود  
المذر وان رضى المالك بسفره فليس للمستأجر الفسخ لانتفاء المذر (وافلاس  
مستأجر دكان لينجر) فان الاجارة ان بقيت لزوم اداء اجر الدكان وهو يتمتع  
بالفلاس (و) افلاس (خياط يعمل بماله استأجر عبداً لينشط فترك عمله) قيد

ما ظهر لي ثم رأيت في البدائع الامثلة الخلع لكنه يفيد ذلك (قوله ولزوم دين لا يقضي الا بثن ما اجر واراد فسخها) قال الزيلعي  
اختلفوا في كيفية فسخه فقال بعضهم يبيع الدار او لا فينفذ بيعه وتفسح الاجارة ضمنائيه وقال بعضهم تفسح الاجارة ولا يتم بيعه

مسائل شتى (قوله والمراد به ما بقي من اصول الفصيص المحصود في الارض) اقول وكذا لو احرق الشوك فيها لم يضمن  
(قوله استأجرها او استعارها الخ) اقول والعلة لم يذكر المملوكة (٢٤٠) لانه اذا لم يضمن فيما ذكر المملوكة اولى بعدم

بقوله يعمل بماله لان من ليس له مال ويعمل بالاجر فرأس ماله ابرة ومقراض فلا  
يتحقق العذر في حقه (وبدأ المكترى الدابة من سفره) فانه حذر لانه لو مضى على  
موجب العقد لزمه ضرر زائد لاحتمال كون قصده سفر الحج فذهب وقتها وطلب  
ضربم له فحضر او التجارة فافقر (بخلاف) متعلق بقوله وخطاب يعمل بماله استأجر  
عبدا (ترك مستأجره) اي مستأجر عبدا (له) اي ليعمل (متعلق بالترك  
(في الصرف) فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقدد الغلام للخطابة في ناحية ويعمل  
لصرف في ناحية (وبدأ المكترى) متعلق بقوله وبدأ المكترى فانه ليس بعذر ايضا  
اذ يمكنه ان يقدد ويشتدوا به على يد تلميذه او اجيره (وبيع ما اجره) متعلق بقوله  
ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر بدون حقوق دين كما مر وتنسخ (الاجارة بلا حاجة الى  
التنسخ) بموت احد هما (اي احدا العاقلين) او عقدها لنفسه) لانها اوقعت تصير المنفعة  
المملوكة او الاجارة المملوكة لغير المالك فمستحقة بالعقد لا تنقل الى الوارث وهو لا يجوز  
(ولو) مقدها (لغيره لا) اي لا تنسخ (كالوكيل والوصى والتولي) لبقاء المستحق عليه  
والمستحق حتى اومات المملوكة له بطالت ما ذكرنا (و) تنسخ (بموت احد المستأجرين  
او المؤجرين في حصته فقط) وبقيت في حصته الحى وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوخ  
مانع قلنا الشروط يراعى وجودها في الابتداء لا البقاء كالشهادة في النكاح

#### مسائل شتى

(احرق حصصا لارض) وهي جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد بها  
ههنا ما بقي من اصول الفصيص المحصود في الارض (استأجرها او استعارها فاحرق  
ما في ارض غيره لم يضمن) لان هذا تسبب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كما في  
البئر في ملكه (ان لم تضطرب الرياح) قال الامام شمس الائمة هدم الضمان اذا كانت  
الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لان موقد النار يعلم انها  
لا تضر في ارضه فيكون مباشرا (وضع جرة في الطريق فاحرق شيئا ضمن)  
لانه متعمد بالوضع ولو رفعها للريح الى شيء فاحرقته لا يضمن لان الريح تسببت فعله  
كما في النهاية (سقى ارضه سقيا لا تتحمل) اي لا تتحمل تلك العرض ذلك السقي  
(فتعدي) اي الماء (الى جاره ضمن) لانه مباشر لا متسبب (اقصد خياط او نجار في دكانه  
من ي طرح عليه العمل بالنقصان) فان صاحب الدكان قد يكون ذابجا وحرمة  
ولكن لا يكون حاذقا في العمل فيقصد حاذقا بطرح عليه العمل وكان القياس ان  
لا يجوز لانه استأجره بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول كقنير الطحسان  
لا يجوز ان يستأجره لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجهه يقبل  
ذلك لعدم تنظيم العمل ولا يضمنه الجاهل فيما يعمل (كاستئجار رجل  
بمذاقته يعمل فيه نوع اشكال فان تغيير شركة الوجوه ان يشتركا على ان يشتريا بوجوههما وليس في هذه يعمل  
بم ولا شراء فكيف يتصور ان تكون شركة الوجوه وانما هي شركة الصنائع على ما بينا اه

الضمان (قوله قال الامام شمس الائمة هدم الضمان اذا كانت الرياح ساكنة ثم  
تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن) اقول نقله الزيلعي عن شمس الائمة  
بصيغة ينبغي فانه قال واما اذا كانت  
الرياح مضطربة ينبغي ان يضمن اه  
وفي جامع الفصولين رجل احرق  
شوكا او شيئا في ارضه فذهب الريح  
بالشرارات الى ارض جاره واحرق  
زرعه ان كان بعد من ارض الجار على  
وجهه لا يصل اليه شرر النار في العادة فلا  
ضمان عليه لانه حصل بفعل النار وانه  
جبار ولو كان بقرب من ارضه على وجه  
يصل شرر النار اليه فانه يضمن لانه  
الايقاد في ملك نفسه لكن بشرط  
السلامة اه (قوله سقى ارضه سقيا  
لا تتحمل الخ) اقول بهي لا تتحمل بقاء  
بان كانت حصودا وارض جاره هبوطا  
يعلم انه لو سقى ارضه نفذ الى جاره  
ضمن ولو كان يستقر في ارضه ثم تعدي  
الى ارض جاره فلو تقدم اليه جاره  
بالسكر والاحكام ولم يفعل ضمن  
ويكون هذا كاشهاد على حائط ولو لم  
يقدم لم يضمن كافي جامع الفصولين  
(قوله لانه شركة الوجوه في الحقيقة)  
اقول لاحل ان فيه نذر انهم رأيت الزيلعي  
قال ان هذه شركة الحصص ثم قال وقول  
صاحب الهداية هذه شركة الوجوه في  
الحقيقة فهذا بوجهه يقبل وهذا  
بمذاقته يعمل فيه نوع اشكال فان تغيير شركة الوجوه ان يشتركا على ان يشتريا بوجوههما وليس في هذه يعمل  
بم ولا شراء فكيف يتصور ان تكون شركة الوجوه وانما هي شركة الصنائع على ما بينا اه

لجمل عليه محلا وراكبين وجمل محلا معنادا) فانه جائز سحسا نا وفي القياس لا يجوز  
وهو قول الشافعي لان الحمل متفاوت مجهول فبفضي الى النزاع وجه الاستحسان  
ان الجملة تزول بالصرف الى المدة (وارادة اجود) اي اراءة للمحمل الجمل احسن لان  
المشاهدة انفي للجملة (استأجره) اي جلا (لجل قدر زاد فكل مودد عوضه) لانه  
استحق عليه محلا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه (قال الغاصب داره فرغها والا  
فأجرتها كل شهر كذا) فليفرغ وجب المسمى (لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضى  
بمظاهرها انعقد بينهما عقد اجارة) (الا اذا انكر الغاصب ملكه) فانه اذا انكره لم يكن راضيا  
بالاجارة (وان) وصليته (انته) اي اثبت صاحب الدار كونها ملكا له (او اقر) اي  
الغاصب (به) اي ملكه (ولم يرض بالاجر) اي صرح بعدم رضاه به فحينئذ لا يفيد رضاه  
ظاهرا للمستأجر (اي جازله) (ان يؤجر الاجير من غيره) (و لا يجوز ان يؤجره  
لثو جره لان الاجارة تملك المنفعة والمستأجر في حق المنفعة قائم مقام المؤجر فيلزم  
تمليك المالك) (ويبرر ويودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به) لانه ملك منافعه جازله  
ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس في الانتفاع بها او الا كان متعديا (فاذا استأجر دابة  
ايركب لا يؤجر غيره ولا يبرره) لانه بما يختلف الناس في الانتفاع به (وكذا لاستئجار دار  
فقل وقبض ولم يسامها اليه حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر كذا  
ان شرط تجميل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الامر وان طلب (واي لجمل) اي  
الاجر (لا) اي لا يرجع على الامر يعني او وكل رجلا يستأجر له دارا معينة فاستأجر  
فقبضها ومنعها من الامر او لا حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه أصيل  
في الطقوق ورجع الوكيل بالاجر على الامر لانه في القبض نائب عن الموكل في حق ملك  
المنفعة فصار قابضه حكما فان شرط الوكيل تجميل الاجر وقبض الدار ومضت المدة  
ولم يطلبها الامر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الامر صار قابضا به فله ما لم يظهر  
المنع ولو طلبها فاني حتى يجمل لا يرجع به على الامر لانه لما حبس الدار من الامر له  
حق الخس خرجت يد الوكيل من ان تكون بدنيابة فلم يصير الموكل قابضا حكما ولم  
تصر المنافع حادثة في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي (لما ضي  
الاجرة على كتب المكاتب قدر ما يجوز لغيره) لان كتبها ليس من افعال القضاء يحرم  
(المستأجر لا يكون خصما لمدعي الاجارة والرهن والشراء) لان المدعى لا تكون الا  
على مالك العين (بخلاف المشتري) لانه مالك العين كذا في العمادية

#### كتاب العارية

لما فرغ من كتاب تملك النفع بهوض شرع في كتاب تملك النفع بلا عوض  
في الصحاح هي بالتشديد كأنها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب وفي الهداية هي  
من العرية وهي العارية وفي الكافي هي من النماور وهو التناوب فكأنه يجمل  
لغير نوبة في الانتفاع بملكه الى ان يعود اليه (هي) لغة تملك ما ذكر وشرحا  
(تمليك نفع بلا عوض) وبهذا تخرج الاجارة (وتصحيح بانعزلك) لانه صريح فيها

(قوله وجمل محلا معنادا) اقول ليس  
هو من شرط الجواز بل هو تصريح  
بما يجوز له في هذا المقدار اذا جمل غير  
معناد لا يقال بعدم صحة الاستئجار به بل  
ينبغي ان يكون كاتقدم فيما لو استأجرها  
اندر معلوم فزاد عليه ان طاق الكيل ثم  
ملكته ضمن الزيادة وان لم تطلق ضمن كل  
قيمتها (قوله ويبرر ويودع فيما لا يختلف  
الناس في الانتفاع به) قول هذا مستغنى  
عنه بما قدمه في اوائل كتاب الاجارة  
بقوله وفيما لا يختلف به اي بالاستعمال بطل  
التقييد لانه غير مقيد ثم قوله ويودع لم  
يظهر لي سر تقييده بما لا يختلف اذا ايداع  
ليس الا الاستحفاظ وامل الصواب  
ويؤجر لقوله بعده فاذا استأجر دابة  
ايركب لا يؤجر غيره ولا يبرره واقول  
هو ايضا مستغنى عنه بما تقدم من قوله  
في الاجارة وان خصص براكب  
او لا بس فخالف ضمن كذا كل ما يختلف  
بالمستعمل

#### كتاب العارية

(قوله لانه منسوبة الى العار لان  
طلبها عار وعيب) قال في المغرب انها  
منسوبة الى العارة اسم من الاطارة  
وأخذها من العار عيب وفي النهاية ان  
ما في المغرب هو المعول عليه لانه صلى الله  
عليه وسلم باشر الاستمارة فلو كان العار  
في طلبها لما باشرها اه كافي البحر (قوله  
هي تملك نفع اقول وقال الكرخي  
والشافعي اباحتها وتوجيه كل ذكره  
الزيلي

(قوله اطلاقاً اسم الحمل على الحال) فيه تأمل واعلم من اطلاق السبب واردة السبب (قوله) اقول بهذا التقرير بتدفع ما عترض صاحب النكاح الخ) اقول بخالف هذا الدفع ما ذكره في الايمان بقوله راد (٢٤٢) بهذا البرهنة عندنا حنيفة لترجع المعنى

الحقيقي فليتأمل (قوله) ولا يضمن اذا هلكك بالانكاح) هذا اذا كانت العارية مطلقاً فان كانت مقيدة في الوقت مطلقاً في غيره فهو ان يعبره يوماً فلو لم يرد بها بعد مضي الوقت ضمن اذا هلكك كما في شرح الجمع وهو الخنزير كما في العارية اهـ سواء استعملها بعد الوقت او لا وذكروا صاحب المحيط وشيخ الاسلام انه انما يضمن اذا انتفع بعد مضي الوقت لانه حينئذ يصير فاضلاً اما اذا لم ينتفع به في اليوم الثاني ولا يضمن كما لو دفع اذا امسك بعد انقضاء المدة ومنهم من قاله يضمن على كل حال لان المستعير يمسك مال الغير بعد المدة لنفسه بخلاف المودع كما في شرح الجمع وبالنسبة مطلقاً اسعد شمس الائمة السرخسي كافي الخاتمة وفي جامع الفصولين ولو هلكك بعد مضي مدة الاجارة ضمن في قولهم اذا امسكها بعد المضي بلا اذن فصار فاضلاً انتهى قلت لكن رد على اطلاق الفصولين التضمنين في قولهم ما ذكره صاحب المحيط وشيخ الاسلام كانه من (قوله) فلا تؤجر ولا ترهن) اقول وسكت عن ابداعها واختلفوا فيه واكثرهم على انه يجوز عليه القنوي كافي التبيين (قوله) او ضمن المستأجر الخ) اقول وسكت عما اوضحه المرتضى في نظر حكمه (قوله) وبما لا يختلف استعماله ان هيئه) اي منتفعا اقول هذا التقييد ليس باحترازي اقول الزيلعي وان كان لا يختلف يعني الدفع كالمسكني والحمل جار ان يفعل بنفسه وبغيره في أي وقت شاء لان التقييد بالانتفاع فيما لا يختلف لا يشيد اهـ الا ان يقال ان الوصول وان كان الاكثر استعمالها مقرونة بالواو وذكروا هنا على حد قوله تعالى قد ذكر ان نفعت الذكرى (اي)

واطعمتك ارضي) لان الطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض براديه اكل غلاتها اطلاقاً لاسم الحمل على الحال (ومنتك ثوبى هذا) او جارية هذه اذا لم يرد به الهبة فان المنح لتملك العين عرفاً وعند عدم ارادته بحمل على تملك المنافع واصله ان يعطى ناقة او شاة يشرب لبنها ثم ترد وكثير استعماله في تملك العين فاذا اراد به الهبة فاد ملك العين والابقى على اصل وضعه (وحملك على دابة هذه) اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ يستعمل عرفاً في الهبة لما سبق من قولهم حمل الامير فلاناً على الفرس ويراد به التملك ومعناها لغة هو الاركاب وهو مستعمل فيه ايضا فاذا نوى احدهما صححت وان لم تكن له نية حمل على الادنى ائلا يلزم الا على بالشك اقول بهذا التقرير بتدفع ما عترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما انه جعل في كتاب العارية هذين اللفظين بمعنى منتك وحملك حقيقة لتملك العين ونحوها لتملك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان الفاظها وحملك على هذه الدابة اذا نوى بالحمل ان الهبة وعلى بان الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يستعمل الهبة وثانيهما انهما اذا كانا لتملك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلانية فعند عدم ارادة الهبة لا يحتمل على تملك المنفعة بل على الهبة اما اندفاع الاول فلانه اراد هذين اللفظين حقيقة لتملك العين في العارية جعلهما حقيقة له عرفاً فيكونان تجازين لتملك المنفعة عرفاً ضرورة واد يجعله الحمل حقيقة للاركاب جعلهما حقيقة له لغة فيكون لتملك العين مجازاً ضرورة فلا منافاة واما اندفاع الثاني فلان الحقيقة انما اراد باللفظ لاقرينة اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فالنية اذا انتفت كان المعنى العرفي واللفظي المستعمل مستويين في الارادة فيجب حمل اللفظ على الادنى ائلا يلزم الاعلى بالشك (واخذ بك عبدى) فانه اذن له في الاستخدام فيكون عارية (ودارى لك سكنى ودارى لك عمرى سكنى) فان لفظ سكنى يحكم في ارادة النفع فتصرف الام في قوله لك عن افادة المالك (ويرجع المير متى شاء) لان المنافع تملك شيئاً بشئاً بحسب حدودها فام توجدها تملك فصح الرجوع (ولا تضمن اذا هلكك) بلاتعد لانها امانة (ولا تؤجر) اي العارية (ولا ترهن) لان الهارة دون الاجارة والرهن والشئ لا يتضمن مانوقه (فان آجر او رهن المستعير فملكك) العارية (ضمن المير) او ضمن المير المستعير لانها اذا لم تناولهما كان كل منهما غصير (ولا يرجع) اي المستعير (على اسعد) ان ظهر بالضم ان انه اجر او رهن ملك نفسه (او ضمن المستأجر ويرجع) اي المستأجر (على المؤجر) دفع الضرر الغرور عنه (ان لم يعلم انه عارية) وان علم فلا يرجع لانه لم يفره فصار كالمستأجر من القاصب طالما بالانصب (وتنار) اي العارية (مطلقاً) اي سواء اختلف استعماله او لا (وان لم يبين منتفعا) لانها لما كانت لتملك المنافع جاز ان يعبر لان المالك يملك التملك كالمستأجر يملك ان يؤجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعبر (و) يعار (ما لا يختلف استعماله ان هيئه)

(اي)

قوله فن استعارة مطلقا) اقول يعني ﴿٢٤٣﴾ في النفع والزمان وهذا نقله الزيلعي عن الكافي ثم قال فجعله يعني صاحب الكافي

كالاجارة فعلى هذا ينبغي ان يحمل هذا الاطلاق الذي ذكره هنا على ما يختلف بالاستعمال كاللبس والركوب والزراعة على ما اذا قل على ان اركب هاهنا من اشياء او البس الثوب من اشياء كالحل الاطلاق الذي ذكره في الاجارة على هذا

اه (قوله) ضمن رب الارض مانقص البناء والغرس بالقلع) اقول معنى قوله ضمن مانقص ان يقوم قائما غير مقلوع لان القلع غير مستحق عليه قبل الوقت كافي التبيين وفي البرهان فاذا كانت قيمتها وقت مضي المدة المضروبة عشرة دنانير مثلا وحين قلعهما ثمانية رجع بدنانير كذا ذكره القدوري انتهى ثم لو اراد تملكهما فيما اذا وقت بتملكهما بقيمتها قائمين غير مقلوعين يعني بكم اشتريان بشرط قيامهما الى المدة المضروبة

لان القلع غير مستحق عليه قبل الوقت كذا ذكره الحاكم الشهيد لان برفعهما المستعير ولا يضمنه قيمتهما اقله ذلك لانهما ملكه وانما اوجبنا الضمان على المعير لدفع الضرر منه فاذا رضى كان هو احق بملكه وقيل بتغير المعيران

نقصت الارض بالقلع نقصا عظيما كذا في البرهان وفي الخاتمة جزم بالملك اذا استضرت (قوله) وفي الترتك مراعاة

الحقين) اقول ليس في عبارته الامراة حق المستعير في العبارة فقط هو وترك باجر المثل لان في الترتك الخ كاهو مسطور

في كتب المذهب ونص في البرهان على ان الترتك باجر استحسان ثم قال عن المبسوط ولم يبين في الكتاب ان الارض

ترك في يد المستعير الى وقت ادراك الزرع باجر او غير باجر قالوا وينبغي ان ترك باجر المثل كاهو انتهى مدة الاجارة والزرع يقل بعداه

اي منتفعا ووقع على قوله وتعار مطلقا بقوله (فن استعارة مطلقا بحمل) عليها ماشاء (ويعبر له) اي للحمل (ويركب) بنفسه (ويركب) غيره (وايا فعل تعين وضمن بغيره) حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره اذا تعين ركوته ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن (وان اطلق) اي المعير (الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ماشاء أي وقت شاء) لانه يتصرف في ذلك الغير فيملك التصرف على الوجه الذي اذن له فيه (وان قيد ضمن) اي المستعير (بالخلاف الى شرف فقط) التقييد اما في الوقت لا النوع او بالعكس او فيها فان عمل على وفاق القيد فظاهر وان خالف الى شريطين والى مثل او خير لا (طارية الثمن والمكيل والموزون والمعدود) اقارب قرص لان الاجارة تملك المنفعة ولا ينتفع بهذه الامور الا باستهلاك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا ملكها فاقضت تملك حينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادباها ضرر الكونه موجبا لرد المثل هذا (اذالم يعين الجهة) اما اذا عينها كاستعارة الدراهم ليعبر بها الميزان او بزين بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فتصير طارية مائة ليس له الانتفاع باهلا كذا فكان نظير طارية الحلي والسيف الحلي ووقع على كونها قرصا بقوله (تضمن بهلا كها قبل الانتفاع) كاهو حكم القرض (صح الاجارة) اي اجارة الارض (للبناء والغرس) لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فملك بالاجارة (وله) اي للمعير (ان يرجع) لان الاجارة ليست بالازمة (ويكاف قلعهما) اي البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريق الا اذا شاء ان يأخذهما بقيمتها اذا استضرت الارض بالقلع فيضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له كيلا تلف ارضه عليه ويستبد ذلك به لانه صاحب اصل واذا لم تستضر به لا يجوز الترتك الا باقتناعهما ولا يشترط الاتفاق في القلع بل ايهاا طلبه اجيب (وضمن رب الارض مانقص) البناء والغرس بالقلع (ان وقت) العارية لانه مغرور من جته حيث وقت له والمظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه (وكره) اي الرجوع (قوله) اي قبل وقت عين لان فيه خلاف الوعد (ولو اطار) اي ارضه (للزراع لا تؤخذ) اي الارض (حتى يحصد) اي الزرع اي حان له ان يحصد (مطلقا) اي سواء وقت اوله لان له نهاية معلومة وفي الترتك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة فيقاع دفعا للضرر من ذلك (واذا كتب يكتب قد اطعمني ارضك لأعرتني) يعني اذا اطار ارضا يضاء ليزرعها يكتب المستعير انك اطعمني ارض كذا لا زرعا عند ابي حنيفة وقال لا يكتب انك أعرتني لان الاجارة هي الموضوع لهذا العقد والكتابة بالموضوع اولى وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد من الاجارة لانه يختص بالزراعة واحة الارض تارة تكون للزراعة وتارة لبناء ونصب القسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة (صح التوكيل بر دا عارية والمغصوب) لانه التزم فعلا واجبا (ولو توكل به) نعم بالرد

ترك في يد المستعير الى وقت ادراك الزرع باجر او غير باجر قالوا وينبغي ان ترك باجر المثل كاهو انتهى مدة الاجارة والزرع يقل بعداه



(قوله ردالمستعير الدابة الخ) وكذا الحكم في المستأجر كافي البرهان (٢٤٤) (قوله بخلاف الاجنبي فانه يضمن) اقول كذا

في الكنز وقال الزيلعي وهذا يشهدان  
قال من المشايخ ان المستعير ليس له ان يودع  
وعلى المختار ان هذه المسئلة محمولة على  
ما اذا كانت العارية مؤقتة فمضت مدتها  
ثم يضمنها مع الاجنبي لانه باسما كها بعد  
يضمن تعديده فكذا اذا تركها في يده  
الاجنبي اه وفي البرهان وكذا يعني يبرأ  
اوردنا مع اجنبي على المختار بناء على  
ما قال مشايخ العراق من ان المستعير يملك  
الايداع وعليه الفتوى لانه لم يملك  
الاعارة مع ان فيها ايداعا وتمليك المنافع  
فلان يملك الايداع وليس فيه تمليك  
المنافع اولى واو اوقوله وان ردها مع  
اجنبي ضمن اذا هلكت بانها موصوغة  
فيما اذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت  
باستيفاء مدتها وحينئذ يصير المستعير  
مودعا والمودع يملك الايداع بالاتفاق  
اه (قوله وضع المستعير العارية بين  
يديه فنام فضاعت لم يضمن الخ)  
اقول وهو شامل لما لو كانت دابة للمال  
في الخاتمة استعمال دابة فنام في المفازة  
ومقدوها في يده ففجاء انسان وقطع المقود  
وذهب بالدابة لا يضمن المستعير لانه لم  
يترك الحفظ ولو ان السارق مد المقود من  
يده وذهب بالدابة ولم يعلم به المستعير كان  
ضامنا لانه اذا نام على وجه يمكن مد المقود  
من يده وهو لا يعلم يكون تضديعا قبل  
هذا اذا نام مضطجعا فان نام جالسا  
لا يضمن على كل حال لانه لو نام جالسا  
ولم يكن المقود في يده ولكن الدابة  
تكون بين يديه لا يضمن فهنا اولى  
اه (قوله ليس الاب اعارة مال طفلة)  
اقول والعصبي المأذون اذا اعاره  
صحت الاعارة كافي الخاتمة

كتاب الوديعة

(لا يجبر) او كيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده لان الوكيل لم يضمن شيئا  
بل وعد ان يبرع على الامر بخلاف الكفيل لانه يضمن (كالوكيل بقضاء الدين)  
فانه اذا امتنع عنه لا يجبر عليه (ردالمستعير الدابة) ميتة اخبره قوله الاتي تسلم (ولو)  
وصالية (مع عبده) اي عبيد المستعير (او اجيره مسانعة او مشاهرة) لا مياومة (الى)  
متعلق بالرد (اصطبل مالكمها) لانفس مالكمها (او العبد) عطف على الدابة (الى دار مالكمه)  
لانفسه (تسليم) حتى اذا هلك لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد  
العارية على مالكمها ولا على وكيل مالكمها بل ضمهها وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم  
المعارف لانه رد العارية الى الربط او الى دار المالك وهما في يد المالك حكمهما فكأنه ردها  
الى يد المالك (كردها مع عبد الغير مطلقا) اي سواء كان يقوم على دابته او لا هو الصحيح  
(او اجيره كاسر) اي مشاهرة او مسانعة لان المالك راض به عادة (لو كان) المستعير  
(غير نفيس) يعني ان جواز رد المستعير الى يد غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله  
انما يكون في الاشياء التي تكون في يد الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم يكن كذلك كعقد  
لؤلؤ ونحوه فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في داره او اصطبله يضمن  
لان العادة لم تجبره ولهذا الودع المودع الى غلامه يضمن (بخلاف الاجنبي) اي  
بخلاف ما اذا ردها مع الاجنبي فانه يضمن (و) بخلاف (رد الوديعة والمنصوب الى  
دار المالك) فانه اذا ردها اليها ولم يستلمها اليه ضمن اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض  
بحفظ غيره والا لما ردها عنده واما المنصوب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد  
الى المالك (السيد المأذون يملك الاعارة) كذا في الخلاصة والمحجور اذا استعار  
واستهلكه يضمن بهما الحق (لان المصير سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصحيح  
تسلطه وبطل الشرط في حق المولى) ولو اعار هذا المحجور مثله فاستهلكه ضمن  
الثاني للحال (لان المحجور يضمن باتلافه مالا) (استعار ذبها فقتل صبيها فسرق) اي  
الذهب منه (فان كان الصبي مضطجعا لم يضمن) اي المستعير لانه لم يضيع اذ لم يستعير  
ان يعير (ولا يضمن) فانه ضيعه حيث وضعه عند من يعقل حفظه كذا في المحيط  
(وضعهما) اي وضع المستعير العارية (بين يديه فنام فضاعت لم يضمن او) كان نومه  
(جالسا) فان هذا حفظ عادة (وضمن او مضطجعا) ان تركه الحفظ (ليس الاب اعارة  
مال طفلة) كذا في الخلاصة (واجرة الرد) اي رد العارية والوديعة والعين المستأجرة  
والمنصوب والرهن (على استعير والمودع والمؤجر والغاصب والمترهن) لان  
المنفعة حصلت لهم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه المناسبة لكتاب العارية (هي) لغة مطلق الثرك وشرطا (امانة تركت  
للمحفظ لو كنهها الايجاب) من المودع (كاودعتك او ما ينوب منابه قولا او فعلا) فان  
من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكنت وذهب صاحب  
الثوب ثم غاب الآخر وترك الثوب ثمة فضاع صار ضامنا لان هذا ايداع صرف صرح  
به قاضيان (والقول) صلف على الايجاب (حقيقة) بان يقول قبلت او اخذت

(او نحو)

(قوله) وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه (اقول فيه) تسامح والمراد اثبات اليد بالفعل ولا يكفي قبول الاثبات كما اشار اليه بعد بقوله وحفظ شيء بدون اثبات اليد عليه محال (قوله) وحكمها وجوب الحفظ الخ (اقول) وجوب الاداء عند الطلب الا كما لو كانت سيرة افاراد صاحبه الضرب به عدوا كما سيأتي (قوله) كذا الامناء الامتوليا الخ (اقول) فاستثنى ثلاثة كذا كروا والعلامة المرحوم الشيخ زين في الاشياء والنظار عليها سبعة احدا المتفاوضين اذ اقامت ولم يبين حال المال الذي في يده والوصي اذ اقامت بجهلا والاب اذ اقامت بجهلا مال ابنه والوارث اذ اقامت بجهلا ما اودع عند مورثه ومن مات بجهلا ما القته الريح في يده ومن مات بجهلا ما وضعه مالكه في بيته بغير علم والوصي المحجور اذ اقامت بجهلا ما اودع عنده ثم قال فصار المستثنى عشرة اه وزدت عليها تسعة الجدة وصيه ووصي القاضى والمحجور لصغر ورثتي وجنون وغفلة ودين وسفه وفتنة وقد اخرجتم بانظام ابن وهبان في كتاب تيسير المقاصد وهو الذي لخصته من شرح ابن الشيخ رحمه الله تعالى قلت لكن القول (٢٤٥) بان الاب لا يضمن ضعفه الامدادى بقوله والاب اذ اقامت بجهلا يضمن وقيل

لا يضمن كالوصي اه (قوله) او قاضيا او دع مال اليتيم ومات بجهلا) يشير الى انه يضمن لو وضع اموال اليتامى في بيته ومات ولا يدري ابن المال وانه لم يبين لانه مودع فيضمن بموته بجهلا وبه صرح الهامدى اه وذكر قاضيان عن ابن رستم لو مات القاضى ولم يبين ما عنده من مال اليتيم لا يضمن (قوله) كذا في الخاتبة (اقول) وذكره في كتاب الوقف (قوله) ويحفظها بنفسه وعياله (اقول) سلم يكن المدفوع اليه منهم ما كفى الخاتبة والمعتبر فيه المساكنة لا النفقة الا ترى ان المرأة اودعت الى زوجها لا تضمن كافي التبيين واختلف فيما اودع الى من في عيال صاحب الوديعة كافي الخاتبة (قوله) واجبره (بمعنى الاجبر مسانهة او مشاهرة كافي البرهان وقيد

او نحو ذلك (او عرفا) بان بسكت حين يضع الثوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضايع الثوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بالاقول ذكره قاضيان (وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه) لان الايداع عقد استحقاق وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهواء والعبء الا بقرى والمال الساقط في البحر غير صحيح (وحكمها) وجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة عنده (وفرع عليه بقوله) (فلا يضمن) اى المودع (ان هلكت او سرقته عنده) لقوله صلى الله عليه وسلم ليس على المستودع غير الغل ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة (ولو) وصليته (وحدها) اى لم يسرق منها مال للمودع وقال مالك يضمن للثمة والجهة عليه ما قلنا (الا ان يموت) اى المودع (بجهلا) اى لم يبين حال الوديعة فانه حينئذ يكون متعديا فيضمن (كذا الامناء) اى كل امين مات بجهلا لحال الامانة يضمن (الامتوليا اخذ الغلة ومات بجهلا وسلطانا اودع بعض الغنائم بعض الغنمية ومات بجهلا) اى بلبان المودع (وقاضيا اودع مال اليتيم ومات بجهلا) اى بلبان المودع كذا في الخاتبة (ويحفظها بنفسه وعياله) اى زوجته وولده ووالديه واجبره (ويضمن) ان يحفظ (بغيرهم) او اودعها غيرهم لان المسالك رضى بحفظه ويده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه (الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم الى جاره او فلت آخر) اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذه الطريق فصار مأذونا فيه ولا يصدق عليه الا بينة لانه يدعى ضرورة تسقط الضمان بهدنة حتى سبه فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع (كذا) اى يضمن ايضا المودع (اذا طلب ربه) اى رب الوديعة (فتم) اى المودع (قادرا على تسليمها) فانه اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بما سلكه بعده فيكون متمدا بالامتنع فيضمن (او تعدى) اى المودع

الزبلى الاجبر مشاهرة بان تكون نفقته عليه انتهى واقول بتأمل فيه مع مقدمه اعنى الزبلى من ان المتعبر فيه المساكنة لا النفقة اه وعن محمد رحمه الله تعالى ان المودع اذا دفع الوديعة الى وكيله وليس في عياله او الى امين من امانته ممن يثق به في ماله وليس في عياله لا يضمن ذكره في النهاية ثم قال وعليه الفتوى وعزاء الى التمر تاشي وهو الى الحلواني ثم قال وعن هذا لم يشترط في النفقة في حفظ الوديعة بالعيال فقال ويلزم المودع حفظه اذا قبل الوديعة على الوجه الذي يحفظ به ماله وذكره اشياء حتى ذكر ان له ان يحفظ بشريك العنان والمفاوضة وعنده المأذون له في يده ماله ثم قال وبهذا يعلم ان العيال ليس بشرط في حفظ الوديعة اه (قوله) الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم الى جاره او فلت آخر (قالوا) اذالم يمكنه ان يدفعها الى من هو في عياله وان يمكنه ان يحفظها في ذلك الوقت لم ياله فدفعها الى الاجنبى يضمن لانه لا ضرورة له فيه وكذا لو اقامها في سفينة اخرى فوقعت في البحر ابتداء او بالتدريج يضمن لان الاتفاق حصل بفعله كافي التبيين (قوله) كذا اى يضمن ايضا المودع اذا طلب ربه (اقول) الا في ثلاث مسائل نقلها عن الخاتبة في الاشياء

وفسر التمدى بقوله (فليس ثوبها اوركب دبتها وانفق بعضها) فان المودع اذا انفق بعضها ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها (او خلط بثلثه بما بقي) فانه اذا جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار ضامنا بجميعها لانه صار مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي (او جمدها عنده) يعني اذا طلبها صاحبها فجمدها عنده (ثم اقر او لا) ضمن لان المالك عزله عن الحفظ حين طالبه بالرد فهو بالامسالك بعده فاصب فيضمن فان مادالى الاقرار لم يبرأ من الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالجدد ولم يحدد وانما قال عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي عندك ودبة افلان فقال لا لا يضمن لان المجهود عند غيبة المالك من الحفظ لانه يقطع به طمع الطامعين منها فلا يضمن به (او حفظ) اي الودبة (في دار امر به) اي بحفظها (في غيرها) اي غير تلك الدار فيضمن له الفته امره (او خلط بماله حتى لم يتميز) سواء خلطها بجنسه او بخلاف جنسه فان الخلط استهلك عند ابي حنيفة مطاقا (وان اختلفت) اي الودبة (به) اي بماله المودع بلا صنع منه كذا اذا انشق الكيسان فاختلفا (اشتركا) ولا ضمان اذا تعدى منه وهذا انشاق (وان ازال التمدى) يعني اذا تعدى المودع في الودبة بان اودعها عند غيره ثم ازال التمدى فردا الى يده (زال الصمان) بمعنى ان الودبة اذا ضاعت بعد المودع الى يده لم يضمن خلافا لشافعي هذا الذي ذكر حكم الودبة (واختلف في سائر الامانات) قال في العمادية اوستعار دابة الى مكان مسمى فجاوزها المستعير المكان المسمى ثم صاد اليه فهو ضامن الى ان يردا على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جأيا اما اذا استعارها ذاهبا وجأيا يبرأ وهذا القائل يسوي بين المودع والمستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برؤا من الضمان اذا كانت مدة الايداع والاطارة باقية ومن المشايخ من قال في العمادية لا يبرأ من الضمان ما لم يردا على المالك سواء استعارها ذاهبا او ذاهبا وجأيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق لا يبرأ من الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ او اقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده (وله) اي للمودع (السفر بها) اي بالودبة وان كان لها حمل ومؤنة (ان آمن) اي الطريق بان لا يقصده احد فابا وان قصده امكنه دفعه بنفسه وبرفقائه (ولم ينهاه) اي المودع عن السفر فان لم يبرأ منه او نهاه فضاقت ضمن (اودعاه) اي اودع رجلا رجلا (مثليا) يعني المكيالات والموزونات والهنديات المتقاربة (لم يدفع) اي المودع (الى احدهما حصته بقية الآخر) ولو دفع ضمن وقال لا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في المثليات فقط ولذا قال (كافي القيمي اودعها ما يقسم اقتساما وحفظ كل نصفه) وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن الآخر وذلك لانه رضى بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين فيما يقبل التجزى يتناول البعض دون الكل فيقع التسليم الى الآخر بلارضا المالك (وضمن دافع كله لا قابضه) لان مودع المودع لا يضمن عنده (بخلاف ما لا يقسم) فان دافع كله

(لا يضمن)

(قوله او جمدها عنده) اقول بان قال لم تودعني اما لو قال ليس له على شيء ثم ادعى ردا او تلفا صدق كافي جامع الفصولين وحكي في جمود المقار خلافا (قوله يعني اذا طلبها صاحبها فجمدها عنده) ثم اقر او لا ضمن (قوله وفي الخاتبة اوسأله صاحبها او اجنبي من حالها عنده فجمدها قال شمس الاثمة يضمن هندوز خلافا لابي يوسف وذكر الناطقي ان المجهود بمحضرة صاحبها يكون فسخا للودبة فيضمن ان نقلها من موضع كانت فيه حالة المجهود واذا لم ينقلها عنه لا يضمن اه وفي جامع الفصولين بجمدها او العارية فيما يحول من مكانه ضمن واو لم يحول اه (قوله اشتركا) اقول وتكون شركة املاك كافي التبيين (قوله وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق لا يبرأ من الضمان الخ) اقول في العمادية قال الاستروشني ان المستأجر والمستعير اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق لا يبرأ من الضمان على ما عليه الفتوى (قوله فان لم يبرأ من او نهاه فضاقت ضمن) اقول ومحل ضمانه فيما ذالم يبرأ من الطريق ما اذا كان له بد عن السفر وان لم يكن له منه بد بان سافر مع اهله لا يضمن وكذا لو نهاه عن الخروج بها من المصر فخرج يضمن ان كان له منه بد والا فلا كافي التبيين

لا يضمن لانه لما اودعها مع علمه بالتشاع اجتماعهما عليه ليلا او نهارا وامكنهما المهايأة  
كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال (كذا المرتنان والوكيلان  
بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر ما يقسم) حيث يضمن بخلاف ما لا يقسم (نهي عن الدفع  
الى عياله فدفع الى من له بد) اي انك كك (منه) مع انه من عياله (ضمن و) دفع (الى من  
لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه النساء الى عرسه لا) اي لا يضمن يعني اودع  
رجلا ودبعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك واملك وولدك واجيرك وهم في عياله  
فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان يجرب بدامن الدفع اليه بان كان له سواء اهل  
وخدم فهو ضامن والام يضمن لان هذا الشرط مفيد نقد يأمن الانسان الرجل على  
المال ولا يأمن عياله لكن انما يلزم مراهاة شرطه بقدر الامكان فان كان يجربدا من  
الدفع الى من نهي عنه وهو متمكن من حفظها على الوجه المأمور به فيضمن بحفظها على  
الوجه المنهي عنه وان كان لا يجربدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن العمل به  
مع مراهاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد بطل فصار كانه قال لا تحفظ فصار مناقضا  
لاصله وهذا كما اذا اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك او نهاره عن الدفع الى امرأته  
والودبعة شيء يحفظ على يد النساء والرجل بمن لا يجربدا منها فهذا الشرط يناقض  
اصله فصار باطلا (كأوامر بحفظها في بيت معين من دار او صندوق معين فيه) اي البيت  
(فحفظ في) بيت (آخر منها) اي من تلك الدار (او) صندوق (آخر منه) اي من ذلك  
البيت فانه حينئذ لم يضمن (بخلاف الدارين) الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا  
والعمل به متمكنا والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين يختلفان في الامن  
والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان  
في الحرز فالتمكن من الاخذ من احدهما يتكمن من الاخذ من الآخر فصار الشرط غير  
مفيد ونذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان تعين الصندوق في هذه  
الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا (الا ان يكون لهما  
اي لا بيت والصندوق (خلال ظاهر) فحينئذ يفيد الشرط ويضمن بخلاف (اودع  
المودع فهلكت ضمن) المودع المودع (الاول فقط) ولا يضمن ابهما شاء فان ضمن  
الاخر رجع على الاول (ولو اودع الغاصب ضمن المالك يا شاء) من الغاصب والمودع  
اما الغاصب فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلارضامالكم ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع  
على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وحكي ابو اليسر انه لا يرجع واليه  
اشار شمس الأئمة كذا في النهاية (كافي الغاصب وخصمه والغاصب والمشتري منه) فان  
خاصبه والمشتري منه صار امثله بالتلقي منه ابتداء لعدم اذن المالك فكذا بقا (منه الف  
ادعى رجلا ن كل منهما انه له اودعه اياه فشكل لهما فهو) اي الف (لها وعليه الف  
اخر بينهما) لان دعوى كل منهما صحيحة فتوجهت اليقين لهما وانما يخلف لشكل  
منهما بانفراده لان كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان  
يخلف لهما او يخلف الاول ويشكل للثاني او بالعكس او يشكل لهما فان خلف

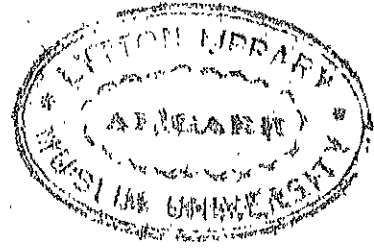
(قوله وله السفر بها) اقول قد تقدم  
في الاجارة للمودع ان يسافر بالودبعة  
في البر لا البحر اه فيجعل الاطلاق هنا  
على ما قيدتم (قوله بخلاف الدارين)  
اقول هذا مستغنى عنه بقوله قبله او حفظ  
في دار امر به في غيرها والله الموفق

أكل منهما فلا شيء لهما وإن خلف الأول ونكل للثاني فالألف له بذله أو بإقراره  
 وإن عكس فالألف للأول ولا شيء للثاني وإن نكل للثاني أيضا فالألف بينهما لأنه أوجب  
 الحق أكل منهما عليه بذله أو إقراره وعليه ألف آخر بينهما لأن نكوله أوجب أكل  
 منهما كل ألف كأنه ليس معه غيره فاذ صرفه إليهما فقد صرف نصف نصيب هذا  
 إلى ذاك ونصف نصيب ذاك إلى هذا فيغرم ذلك (الأودع حره بدا متجورا فأودع  
 المتجور (متجورا مثله وضام) المودع (ضمن الأول) لأنه سلطه على اتلافه وشرط  
 عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى (فقط) أي لا يضمن الثاني لأن  
 مودع المودع لا يضمن عند أبي حنيفة إذا لم يضمن (بعد العتق) رعاية لخلق المولى (أو وضاع  
 المودع (عند الثالث) يعني إذا أودع المتجور الثاني عند المتجور الثالث فهلك عند الثالث  
 (فلا ضمان عليه) وإن عتق لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند أبي حنيفة (وغرم  
 الأول بعد عتقه) لما مر من قوله لانه سلطه الخ (وغرم الثاني في الحال) لانه استهلكه  
 بدفعه إلى الثالث ومودع المودع يضمن عنده إذا جنى

### كتاب الرهن

مناسبة الكتاب الوديعه ان عين الرهن امانة في يد المرتهن كإسيان فيكون كالوديعه (هو)  
 لغة الخسيس مطلقا وشرطا (حبس المال) احتراز عن رهن الحز والمذبر والخرو ونحوها  
 (بحق يمكن أخذه) أي الحق (منه) أي من المال (وهو) أي ذلك الحق (الدين حقيقة)  
 وهو دين واجب ظاهر أو باطنا وظاهرا فانه يصح بين عبدين نخل وذبيحة وبديل  
 صلح عن انكار وإن استحق أو وجد خرا أو خرا أو ميتة أو تصادقا أو لا دين لأن الدين  
 واجب ظاهرا وهو كاف لانه أكد من دين موعود كإسيان (أو حكما) كالأعيان  
 المضمونة بالمثل أو القيمة والقوم يسوونها الأعيان المضمونة بنفسها وسياق تحقيق وجه  
 التسمية ان شاء الله تعالى (بمقد) حال كونه (غير لازم) لانه تبرع كالهبة والصدقة  
 (بإيجاب وقبول) كإيفاء الهبة فلا رهن تسليمه والرجوع عنه (نفرع على قوله غير لازم  
 (فأذا سلم) أي الراهن الرهن (وقبض) من قبل المرتهن (مخوذا) أي مجعوما احتراز عن  
 رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في الأرض لأن المرتهن لم يجزه (مفرغا) أي من  
 ملك الراهن وهو احتراز عن مكسبه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الأرض دون  
 الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن (مقبزا) احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف  
 العبد والدار كذا في غاية البيان وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان  
 الأول احتراز عن رهن المشاع والثالث عن رهن ثمر على شجر دون الشجر كما  
 لا ينفق على أهل النظر (لزم) أي الرهن هو جزاء قوله فأذا سلم (والخلفية فيه) أي  
 رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه (قبض) أي في حكم قبض المرتهن حتى إذا  
 وجدت من الراهن بضمرة المرتهن ولم يأخذه فضايع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال  
 الزياهي بناء على ظاهر المعنى الغوي ان العبد اسان الخلفية تسلم لانه عبارة عن رفع

(المانع)



### كتاب الرهن

(قوله وشرط حبس المال احتراز عن  
 رهن الحز والمذبر والخرو ونحوها) أقول  
 فيه تسامح لأن المذبر مال ولكن لا يمكن  
 الاستيفاء منه فلا يناسب ان يكون  
 مخرجا بقوله حبس مال بل بقوله بحق  
 يمكن أخذه منه وأما الخمر فهو مال أيضا  
 ويمكن الاستيفاء منه بتوكيل ذي يمينه  
 أو نفسه إن كان المرتهن والراهن من أهل  
 الذمة (قوله مخوذا مفرقا مقبزا)  
 هذه الاحوال أمانة داخلية أو مترادفة  
 ذكره العيني

رسالة من جليلي... في النهاية وفي بعض نسخ العنودى بالبدول الالف واللام وهو خطأ واعتبر هذا  
مقول الرجل مررت باعلم من زيد وعمر (٢٤٩) يكون الا علم غيرهما ولو كان بالا علم من زيد وعمر ويكون واحدا منهما فكلمة

من التميز اه وقال في الموصل شرح  
المفصل ان من هذه ليست من التفضيلية  
التي لانجامع اللام وانما هي من التنبيهية  
في قولك انت الافضل من قريش كما  
تقول انت من قريش ونحوه قول  
الفقهاء الرهن مضمون بالاقل من قيمته  
ومن الدين اه كذا في مجمع الروايات  
شرح القدوري (قوله يعنى اذا ادعى  
المرتحن هلاك الرهن ضمن) يعنى الرهن  
بالاقل من قيمته ومن الدين كما تقدم (قوله  
ان لم يبق البينة لله) يعنى ان لم يبق  
الضمان بين يديه (قوله يعنى اذا ادعى  
باقامة البينة وليس من الدين) يعنى  
عبارته ان المرتحن لا يقبل منه دعوى  
الهلاك بالبينة وليس مرادا اذا لفرق  
عند ما بين ثبوت الهلاك بالبينة وبين ثبوته  
بقوله مع يمينه ويكون الرهن في  
اوصورتين مضمونا بالاقل من قيمته ومن  
الدين وقول محشى الدرر العلامة  
الواثى رحمه الله الظاهر ان كان ههنا  
وصلية ليس بظاهروا على تسليمه يحتاج  
لتأويل كون ان وصلية وكون الضمان  
ليس الاضمان الرهن لا مناط الضمان  
وكذا وقع الايمان في عبارة ابن الملك  
شارح المجمع حيث قال يعنى اذا ادعى  
المرتحن هلاك الرهن ولم يبق البينة عليه  
ضمنه عندنا هو وليس المراد ظاهروا من  
المجمع وشرحه لمصنفه لا ايمان فيهما  
وقد اوضح الحكم وازال الایهام في  
الحق ثقی شرح منظومة النسي حيث  
قال في باب الامام مالك رحمه الله وقمة  
الرهن على المرتحن اذا ادعى الهلاك ولم

المانع من القبض وهو فعل المسلم دون المسلم والقبض فعل المسلم (كالبيع) اى كان  
التخلى فيه ايضا قبض اعترض على القوم بان التخلى يدعى ان لا تكفى في قبض الرهن  
اذا القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع حتى استدوا على شرطية القبض في الرهن  
بقوله تعالى فزهان مقبوضة والاصل المنصوص يراعى وجوده على اكل الجهات  
اقول المنصوص انما يراعى وجوده على اكل الجهات اذا نص عليه بالاستقلال واما اذا  
ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضى في البيع منصوص  
عليه بقوله تعالى الا ان تكون تجارة من تراض منكم فلو صح ما قال المعتبر لضل بيع  
المكره ولم يضمن وليس كذلك كما سأتى (واو هالك) اى الرهن اعلم ان الرهن امانة  
محمضة عند الشافعى حتى لو هلك لم يجعله مضمونا وهذا امانة لكن يد المرتحن بد استيفاء  
ويقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالبة دون العين فلا استيفاء بالعين كذهب اليه  
يكون استبدالا والمرتن مستوف لا مستبدل وانما يحصل الاستيفاء بنفس الحق و  
الجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالبة دون العين فكان هو امينا في العين كالكيس  
في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حياته كنفه بعد عاقته  
وهذا معنى قوله صلى الله عليه وسلم عليه غرمه فاذا هلك الرهن (ضمن) اى المرتحن  
(بالاقل يجب) تعريفه باللام لثلاثتهم كون من في قوله (من قيمته ومن الدين)  
تفضلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذى هو من هذين المذكورين ايهما  
كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا (ولو استويا) اى الدين وقمة الرهن (سقط  
دينه) اى حصار المرتحن مستوفيا لدينه (ولو) كانت (قيمته) اى الرهن (اكثر)  
من الدين (فالفضل امانة) لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين  
(واو) كانت (اقل) منه (سقط) من الدين (تدبره ورجع) المرتحن بالفضل (مثلا  
اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بمائة فهلك عند المرتحن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة  
رجع المرتحن على الراهن بمائة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة و  
ضمن) اى المرتحن (بدعوى الهلاك بالبينة) يعنى اذا ادعى المرتحن هلاك الرهن ضمن  
ان لم يبق البينة عليه (مطلقا) اى سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد و  
العقار او من الاموال الباطنة كالنقد والحلى والعروض وقال مالك يضمن في الاموال  
الباطنة فقط (له) اى المرتحن (طلب دينه من راعيه) لان الرهن لا يسقط طلب الدين  
(و) (له) (حبسه) اى الراهن بالدين وان كان الرهن في يده لان حقه باق بعد الرهن  
والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر ماله عند القاضى يحبس به دفعا للظلم (و) (له) ايضا  
حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرئه) لان الرهن لا يطل بمجرد الفسخ

يرهن ادعى المرتحن هلاك الرهن (در ٣٢ ن) ولا ينفذه بضمن قيمته بالغة ما بلغت فنده اى الامام مالك رحمه الله بناء على  
ان المودع او ادعى هلاك الوديعة ولم يقل هل معه شئ آخر لم لا يصدق عنده وعندنا به دين ويصدق الدين بقدره والباقي لا ضمان  
عليه اه وقد ذكرت هذا في ضمن رسالة معجمة بغاية المطلب في الرهن اذا ذهب

بل رده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين (لا الانتفاع به) اى بالرهن عطف على قوله له طلب دينه (مطلقا) اى بالاستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة والا طارة سواء كان من المرتن او الراهن (الا بالاذن) اى اذن الراهن ان كان المنتفع المرتن او اذن المرتن ان كان المنتفع الراهن (فلو فعل) اى انتفع بالرهن قبل الاذن (تعدي ولم يطل اى الرهن به) اى بالتعدي (واذا طلب) اى المرتن دينه ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه لقبض ماله مع قيامه بالاستيفاء لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتن تكرر الاستيفاء (ان لم يكن لجله مؤنة) متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد فان الاما كن كلها في حق التسليم ككان واحد فيماليس لجله مؤنة (فان احضره) اى المرتن الرهن (سلم الراهن الدين ثم المرتن الرهن) ليتعين حق المرتن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن تحقيفا للتسوية كافي البيع والتمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن (وان كانت) اى لجله مؤنة (سلم) اى الراهن (الدين بلا احضار الرهن) اى لا يكلف المرتن احضار الرهن الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه باب ما هلك كذا في الكافي (مرتن طلب دينه لا يكلف) اى المرتن (احضار رهن وضع عند همل باسر الراهن) لكونه في يد الغير باسر الراهن (ولا) يكلف ايضا المرتن احضار (ثمن رهن باعه المرتن باسره) اى الراهن (حتى يقبضه) لانه صار دينيا لا مريعا الرهن فصار كائن الراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف استيفاءه اقيام البدل مقام المبدل (ولا) يكلف ايضا (مرتن معه رهن تمكينه اى تمكين الراهن من بيعه) اى الرهن (ايقضى دينه) بمعنى او اراد الراهن ان يبيع الرهن ايقضى الدين بثمنه لا يجزى على المرتن ان يملكه من البيع لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضى الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه (ولا) يكلف ايضا (من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية) من الدين لان له ان يهبس كل الرهن حتى يستوفي البقية ككفى حبس المبيع (ويحفظه بنفسه وعياله) كزوجته وولده وخادمه وابنيه مشاهرة او مسانحة يسكنون معه فان العبرة بالمساكنة لان النفقة حتى ان المرأة اودعته الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي (وضمن بمحفظه بغيرهم) لانه ترك الحفظ الواجب (وتهدي) اى صريحها (وابداعه) لما تقرران هيته امانة (وجعل خاتم الرهن في خنصره اليمنى او اليسرى) لانه استعمال وجهه في اصبع آخر حفظ (وتقليد بسيفي الرهن لانه ايضا استعمال (لا الثلاثة) فانه حفظ فان النجيمان يتقلدون في المادة بسيفين لا الثلاثة والضممان في هذه الصورة ضمان القصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين امانة ايضا والامانات تضمن بالانكاف (في لبس خاتمه) اى خاتم الرهن (فوق آخر يرجع الى العادة) فان كان من قبله رهن خاتم من رهن رالا كان حافظا فلا يقبض (عليه) اى المرتن (ون حفظه) كالميراث استلفا واجرا استلفا فان تسماه على المرتن وان كان

(قوله فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين) كذا الواقى القبض بعد الفسخ ووفاء الدين فيسترد منه ماله الى يده بخلاف ما لو ابراه من الدين فلا ضمان لعدم استيفاء شئ من الدين كما سيذكره المصنف رحمه الله (قوله ولا يكلف تمكينه من بيعه) بمعنى لا يكلف تسليم الرهن ليساع بالدين لان عقد البيع لا قدرة للمرتن على المنع منه (قوله فكيف يصح القضاء من ثمنه) نعم يصح بما اذا باه وتسلم الثمن بمحضرة المرتن فأوفاه منه لان حكم الرهن حبسه الى قضاء الدين واو من ثمنه (قوله وجعل خاتم الرهن في خنصره اليمنى او اليسرى الخ) اقول وهذا فيما لو كان المرتن رجلا اما لو كان امرأة فانه يضمن ولو لبسه في غير الخنصر لان النساء يلبس كذلك فيكون من باب الاستعمال كافي التبيين (قوله وتقليد بسيفي الرهن) اقول ظاهره الضمان مطلقا كافي التبيين وقال قاضيان وفي السيفين يضمن اذا كان المرتن يتقلد بسيفين لانه استعمال اه فلم يعمل بهادة الشجيمان بل نظر الى حال المرتن على ان المصنف نظر الى حال المرتن في لبس الخاتم فوق آخر (قوله وفي لبس خاتمه) فوق آخر يرجع الى المادة الخ اقول وكذا لو رهن خاتمين فلبس خاتما فوق خاتم كافي التبيين

قوله (الان يا مربه القاضي) اقول ظاهر انه بمجرد الامر يكون انفقه ديناً يرجع به ولا بد من التصريح بعمله ديناً عليه كافي للتعطو عن ابي حنيفة انه لا يرجع عليه اذا كان صاحبه حاضراً وان كان بأمر القاضي كافي للدين وقال الصنعاني في مجرد امر القاضي لا يرجع عليه ما لم يحمله ديناً عليه على (٢٥١) ما هو المذكور في الذخيرة ثم قال قال شمس الأئمة وهكذا نقول في كتاب اللقطة

واكثره مشايخنا على هذا انه لا بد من التنصيص على ان يكون ذلك ديناً على الراهن اما بمجرد الامر بالا تساق فلا يصير ديناً اه والله اعلم

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا

(قوله والفضل للراهن) اقول يعني عليه اي لا يضمنه المرتهن لكونه امانة (قوله لا يصح رهن مشاع) اقول نفى الصحة بحيث يمكن ان يكون للفساد او لا بطلان ولم يتعرض لكونه فاسداً او باطلاً وفيما اشار اليه في الذخيرة والمغني دليل على انه فاسد لا باطل فاقبوض يحكم الرهن الفاسد بتعلق به الضمان وهو الصحيح والقبوض يحكم الرهن الباطل لا بتعلق به الضمان اصلاً لان الباطل من الرهن ما لا يكون منعقداً اصلاً كالباطل في البيع والفساد منه ما يكون منعقداً لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون مالا والمقابل به يكون مالا مضموناً وهو شرط جواز الرهن ثم قال ففي كل موضع كان الرهن مالا والمقابل به مضموناً الا انه قد بعض شرائط الجواز بنقد الرهن او وجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا ولم يكن المقابل به مضموناً لا انعقد الرهن اصلاً كذا في النهاية للصنعاني (قوله هو الصحيح) راجع الى

قيمة الرهن اكثر من الدين لان وجوبه بسبب الحبس في الكل ثابت (واما مؤن رده او رجزه منه الى يده فتقسم الى المضمون والامانة) يعني ان مؤن رده الى المرتهن ان كان خرج من يده كجعل الا تبقى على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤن رده رجزه منه الى يد المرتهن كمد او اذ الجروح ان كان قيمة مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فتقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مد او اذ القروح ومعالجة الامراض والقضاء من الجنابة (وعلى الراهن خراج الرهن ومؤن تبقية واصلاح منافع) كنفقة الرهن وكسوته واجراء رعيه وظروقه الرهن وسقي البستان والقيام بأمره فالخاصل ان ما يرجع الى بقاءه فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضل او لا لان العين بقيت على ملكه وكذا منافع يملكه وله وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما خاصة او بالتقسيم كما مر (وكل ما وجب على احدهما من الرهن والمرتهن) فاداء الاخر كان متبرعاً لانه قضى دين غيره بغير امره (الا ان يأمر به القاضي) لان له ولاية عامة فكان صاحبه امره

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا

صح رهن الحجرين يعني الذهب والفضة (والكيل والموزون) لكونها محل الاستيفاء (فلورهنه) المذكورات (بمخلاف جنسها) فهلكت هلكت بقيتها) كساثر الاموال وهو ظاهر (ولو) رهنه (بجنسها) فهلكت هلكت بمثلها من الدين) وتعتبر المنة في القدر وهو الوزن او الكيل (بلا عبرة للجودة) (لا للقيمة) فان الدين اذا كان وزنيا والرهن ايضا كذلك فلو كان تساوي سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقي الزائد ذمة الراهن وان عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن (لا) اي لا يصح (رهن مشاع) لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت بد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع من حيث انه مشاع (مطلقاً) اي سواء كان مما يحتمل القسمة او لا وسواء رهن من شريكه او من اجنبي والطاري كالمقارن هو الصحيح كذا في الخلاصة (ومر على شجر دونه) اي دون الشجر (وزرع ارض او نخلة دونها) اي دون الارض لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع (كذا العكس) وهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل او الزرع لان الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا كان متصلاً بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع بعض الرهون وحده (ولا) يصح ايضاً (رهن حر ومدير ومكاتب وام ولد ووقف وخز) لان حكم الرهن ثبوت بد الاستيفاء ولا ثبت الاستيفاء منها لعدم المالية في الخروج عن جواز بيع ما سواه (ولا يصح ارتهاؤها من مسلم او ذمي) واللام في (المسلم) متعلق بقوله رهن حر

قوله والطاري وذكر التصحيح في النهاية ايضاً (قوله او نخلة دونها) اي دون الارض ايس المراد جميع الارض بل قدر موضع الشجر لما قال الزيلعي اما ورهن النخل هو اضعها جاز ولا يمنع الصحة بجزءه ما ليس برهن (قوله كذا العكس الخ) يعني بان نص على عدم رهن النفي اما ورهن الارض وسكت عن النخل والتمر والزرع والرطبة والبناء والغرس بها يكون ذلك رهناً تبعاً لانصاله كافي للبيان



او ارثها الى لا يجوز للمسلم ان يرهن حر او امثاله او يرهنها من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم (ولا يضمن له) اي المسلم (مرتهن الذي) يعني ان كان المرتهن ذميا لم يضمنها للمسلم كما لم يضمنها بالغصب منه لانها ليست بمال في حق المسلم (وفي مكسبه الضمان يعني اذا كان الراهن ذميا والمرتهن مسلم فيضمن الخمر للذمي كما اذا غصب لانها مال للذمي (ولا) يصح ايضا (بأمانات) كالودعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب رهن ثبوت يدا استيفاء المرتهن فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا وبثبت استيفاء الدين منه وقبض الامانات ليس بمضمون ليصح الرهن بها (والمبيع في يد البائع) لما عرفت ان الرهن يجب ان يكون في مقابلة الدين حقيقة او حكما والمبيع في يد البائع ليس بدين حقيقة وهو ظاهري ولا حكما لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البائع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه بالعين المضمونة بغيرها وسياق تحقيقه ان شاء الله تعالى (ودرك) تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة وقبض منها وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فانه باطل حتى لا يملك حبس الرهن - حل الدرك او لم يحل فاذا هلك الرهن - كان امانة عنده حل الدرك او لا اذا عقد حيث وقع باطلا كذا في الكافي (واجرة نائمة وهفنية ونحو حر) حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذا لا يقابل به شيء مضمون (وكفالة بالنفس) لتعذر الاستيفاء (وشفعة) لان المبيع غير مضمون على المشتري (وعبد جان او مدبون) لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء (د قصاص مطلقا) اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفاء (بخلاف الجنابة خطأ) لان استيفاء الارش من الرهن ممكن (ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة) كالقصبوب وبديل الخلع والمهر وبديل الصلح عن دم عبد اعلم ان الاعيان ثلاثة اقسام احدها عين غير مضمونة اصلا كالامانات فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا فلا امانة ان هلكت بل تعد فلا شيء في مقابلتها او تعد فلا تبقى امانة بل تكون غصبا وانها عين مضمونة بنفسها كالقصبوب ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالثاني اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك تعين المثل او القيمة فتكون مضمونة في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض والثالث اعين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كببيع في يد البائع فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط من ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة فمجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها فكأنه من قبيل المشاكلة (و) يصح (بدن) كما هو الاصل وهو توطئة لقوله (ولو موهودا) فذلك في يد المرتن عليه اي على المرتن (بما وعد من الدين) يعني ان رهن ليقرب ضبه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتن فهلكه على المرتن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف

(قوله ولا يضمن له مرتهن الذي خص ارجاع الضمير بالخمر ففات علم حكمه باقي المذكورات معها) (قوله لان المبيع غير مضمون على المشتري) يعني للشفيع فلا مطالبة على المشتري بعهده لانه (قوله) فيملك في يد المرتن عليه بما وعد من الدين) اي ان بين قدره واما اذا لم يسم قدره بان رهنه على ان يعطيه شيئا فذلك في يده يعطى المرتن الراهن ما شاء لانه بالهالك صامستوفيا شيئا فيكونه بيانه اليه كما لو اقر بدين كذا في التبيين ومن الخيرة قال محمد رحمه الله ولا استحسن اقل من درهم

الى الراهن (اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن) بل كان مساويا او اقل حتى اذا كان اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة (و) يصح ايضا (برأس مال السلم وضمن الصرف) لان المقصود ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء من حيث المال (فان هلك) اى الرهن برأس المال او ضمن الصرف (تم العقد) اى السلم والصرف (واخذ حقه) اى صار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقيق القبض حكما (فان افترقا قبل نقد وهلك بطلا) اى عقد السلم والصرف لفوات القبض حقيقة وحكما ولما لم يأت هذا التفصيل في السلم فيه افرد به بالذكر فقال (وبالسلم فيه فان هلك) اى الرهن (تم العقد وصار) اى الرهن (عوضا للمسلم فيه) فيصير كأنه استوفاه (وان فسخ) اى عقد السلم (صار) اى الرهن (رهنا ببدله) وهو رأس المال فيجبهه فصار كالغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيته (وهلاك رهنه بعد الفسخ هلك به) اى بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه لقبض رأس المال لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره رد رأس المال (و) يصح ايضا (باذن عليه) اى الاب (عبد طفله) فقول الرهن المقدر لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق العبيد لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من السرقة ولو هلك يملك مضمونا والوديعة تملك امانة والوصى كالأب وعن ابي يوسف زفر انه لا يجوز منهما (و) يصح ايضا (بثمن عبد او دخل او ذكية ان ظهر العبد حرا او الخلد خيرا والذكية ميتة وببذل صلح من انكار ان اقر ان لا دين) صورته بصلح من انكار و رهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون والاصل في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين ظهرا يكفي لصحة الرهن ولا يشترط برعيه حقيقة (شرى على ان رهن شيئا او يعطى كقبلا) حال كون الرهن والكفيل (بدينين) متعلق بعطى (وابى) اى المشتري ان رهن ماسما او يعطى كقبلا سماه (صح) اى الشراء استهسانا لاقياسا لانه شرط لا ينعضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كمروجه الاستحسان انه شرط ملائم للعقد لان الكفالة رهن للاستيثاق وهو بلا ثم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى الشرط وهو الاستيثاق فصح العقد والاعتبار عين الشرط ففسد (ولا يبر) اى المشتري (على الوفاء) لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن ولا جبر على المتبرع رانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد بعد والوعد بالرهن لا يكون فوق الرهن ولورهنه لا يلزم مالم يسلم فلان لا بصير لازما بالوصد اولى (للبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا) اى اذا ابنى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ العقد لان رضاه بالبيع كان لهذا الشرط فبدونه لا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن الا اذا كان كما ذكر لحصول المقصود حيث لا يزيد الاستيفاء انما تثبت على المعنى وهو القيمة لان الصورة امانة (قال) اى المشتري (لبائعه) وقد اعطاه شيئا غير المبيع (امسك هذا حتى اعطى ثمنه كان رهنا) لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة بالمانى وفيه خلاف زفر (رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما)

(قوله فان هلك) يعنى قبل الافتراق  
(قوله وبالسلم فيه فان هلك اى الرهن  
تم العقد) اى سواء هلك قبل الافتراق  
او بعده (قوله ولو هلك يملك مضمونا)  
اى على الاب وكذا الوصى بضمن  
للمصغر وذكر في النهاية موزيا الى  
التمر تاشى وهو الى الكاكي اى قيمة الرهن  
اذا كانت اكثر من الدين بضمن الاب  
بمقدار الدين والوصى بقدر القيمة لان  
الاب ان ينفع مال الوصى ولا لذلك  
الوصى وذكر في الذخيرة والمغنى  
التسوية بينهما في الحكم فقال لا يضمنا  
الفضل لانه امانة وهو وديعة عند  
المرتهن ولهما ولاية الايداع كذا في  
التبيين وتماه فيه مفرقا (قوله لان  
عقد الرهن تبرع من جانب الراهن  
الح) كذا اعطاه الكفيل وكان ينبغي  
ذكره ايضا ليتم التعليل للجانبين  
(قوله قال لبائعه وقد اعطاه شيئا غير  
المبيع امسك هذا) التقييد بغير المبيع غير  
احترازي لانه لو قبض المبيع ثم قال له  
ذلك كان ذلك رهنا بثم كافي التبيين

لان نصفه رهن لاحدهما ونصفه الآخر الآخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة ولاشروع فيه وموجبه الحبس بالدين وهو لا يتجزأ فصار محبوسا بكل منهما ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جاعة فحضر احدا وليا المقتولين واستوفى يكون مستوفيا لنفسه وللباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عندنا ان حنيفة لان المقصود منها ايجاب الملك والعين واحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كما لا بد من الانقسام وهو ينافي المقصود (وفي تنبيههما كل في نوبته كالعديل في حق الآخر ولو هلك من كل حصته) اي حصته دينه اذ عند الهالك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء يتجزأ (فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر) لان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما بالاتفرق (رهننا من رجل رهننا بدين عليهما صح الرهن بكلك) اي كل الدين (بمسكه) اي المرتن (الى قبض الكل) اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل بلاشروع (بطل حجة كل من شخصين انه رهنه عبده وقبضه) هذه مسألة مستقلة لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا منهما اثبت بدينه رهنه كل العبد ولا وجه للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كون كلا رهننا بهذا وكلا رهننا بذلك في جالة واحدة ولا للقضاء بكلك او احد بعينه لعدم الاولوية ولا للقضاء لكل منهما بالنصف للزوم الشروع فتعين التناهي (ولو مات رهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك) اي بانه رهنه عبده وقبضه (كان نصفه) اي نصف العبد (مع كل) منه (رهننا بحقه) لان حكمه في الحياة الحبس والشروع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشروع لا يضره

#### باب رهن بوضع عند عدل

سمى به لعدائه في زعم الراهن والمرتن (وضعه) اي وضع الراهن والمرتن الرهن عنده صح (خلافا لما لك) (ولا يأخذه منه) اي الرهن من العدل (احدهما) اتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتن به الاستيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الآخر (ويضمن) اي العدل (بدفعه اليه) اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتن في حق المسالبة واحدهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي (وبهالك على المرتن) اي ان هلك الرهن في يد العدل هلك في ضمان المرتن لان يده يد المرتن (وكله) اي الراهن المرتن (او العدل او غيرهما ببيع اي البيع الرهن) عند حلول الاجل صح (لانه) توكيل ببيع ماله (فان شرط) اي التوكيل (في عقد الرهن لم ينزل) بالعدل وبموت الراهن او المرتن (الاموت الوكيل) سواء كان الوكيل المرتن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجرى فيها الارث ولان الموكل رضي برأيه لا رأي غيره (وله) اي الوكيل (بيعه) اي الرهن (بقبضة ورثته) اي الراهن كايديته حال حياته بقبضته وان مات المرتن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتهما ولا بموت احدهما

(ويجبر)

#### (قوله بل حجة كل من شخصين الخ)

يعني اذا لم يؤرخا فان ارخا كان صاحب التاريخ الاقدم اولى وكذا لو كان الرهن في يد احدهما كان اولى كافي التبيين وان كان في يديهما فان علم الاول منهما فهو له وان لم يعلم لم يكن رهننا لواحد منهما قياسا قال في الاصل وبه تأخذ وفي الاستحسان لكل نصفه رهن بنصف حقه كما في النهاية والله اعلم

#### باب رهن بوضع عند عدل

#### (قوله خلافا لما لك) كان الاول ان

يذكر خلافا لفر وابن ابي ايلي ايضا (قوله ويضمن العدل بدفعه اليه) قال في النهاية يضمن القيمة اه ولعله فيما اذا لم يكن مثليا اه ثم يقدر العدل ان يجعل القيمة رهننا في يده لانه مقضى هاية فلا يكون قاضيا كافي النهاية عن الذخيرة اه فيأخذ انما منه ويحمله عنها رهننا عنده او عند غيره برفع احدهما الامر الى القاضي ليفعل ذلك كما في شرح الكنز للعيني فان تعذر اجتمعهما رفع العدل احدهما الى القاضي ولو جعل القيمة في يد العدل وقد ضمنها بالدفع الى الراهن ثم قضى الراهن الدين فهي مسالمة للعدل او صول عين مال الراهن اليه ولا يأخذها المرتن او صول حقه اليه وان ضمن العدل القيمة بالدفع الى المرتن كان للراهن اخذها منه ويرجع العدل بها على المرتن او دفع اليه الرهن رهننا بان قال هذا رهنك خذ بحقك واحبس به بئس استهلك الرهن او هلك ادفعه على وجه الضمان وكذا يرجع لو دفعه حارية او ودعة واستهلكه المرتن كما في النهاية عن الذخيرة

(قوله ويجبر الوكيل عليه) أي البيع أن حل الأجل يعني أو الوكيل المشروط له البيع في عقد الرهن وكذا يجبر لو شرط له بعد الرهن على الصحيح كافي التبيين (قوله لأنه ملكه) (هو ٢٥٥) أي لأن العدل ملك الرهن بالضمان (قوله فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه

أهل الصواب أن يقال فلا يرجع المرتهن على الراهن بدينه لأنه لا يتوهم الرجوع على العدل ووجه عدم رجوع المرتهن على الراهن أنه لما وصل إليه الثمن بتأدية العدل صح اقتضاؤه لأن الرهن لما ضمن صار المرتهن قابضاً ضمن ملك الراهن فلا رجوع له عليه (قوله أو ضمن المرتهن ثمنه) أي ضمن العدل المرتهن ثمن الرهن الذي باعه وأداه إليه (قوله فهو أي ذلك الثمن له أي للعدل الخ) أقول تعقبا يفتي أن يرجع العدل بما بقي من ضمانه القيمة على الراهن أيضا لكونه منورا من جهته والايضاح عليه باقي القيمة التي أخذها منه المستحق فليست بغيره ان المصنف رحمه الله تعالى لم يذكر رجوع المشتري في هذا الشق يل سيذكره فيما لو كان الرهن قائما وهنا لو أن المشتري سلم الثمن بنفسه إلى المرتهن لم يرجع على العدل به بل على المرتهن والدين على الراهن على حاله كافي التبيين وأقول تعقبا يفتي أنه إن سلمه إلى العدل يرجع به عليه ثم يرجع العدل به على المرتهن والمرتحن يرجع على الراهن بدينه فان قيل بذلك يصير العدل قد ضمن المشتري الثمن والمستحق القيمة فالقيمة يرجع بها على الراهن لأنه وكيله والثمن يرجع به العدل على المرتهن والمرتهن يرجع على الراهن بدينه قال الأمر إلى

(ويجبر) أي الوكيل (عليه) أي البيع (أن حل الأجل والراهن غائب) لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار أن يجبره القاضي أو المالك بالبيع فان لم يجد فاقضى بدينه عليه (وكوكل بالخصوصة فاب موكله) حيث يجبر عليها ادفع الضرر (ولو وكل بالبيع مطلقا ثم نهى عن التسيئة لم يقدر) كذا في الكافي (ولا يده الرهن أو المرتهن إلا برضا الآخر) لأن لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك والمرتحن حق الاستيفاء (بأعده) أي الرهن (العدل) حتى خرج من الرهن (فالثمن رهن مقامه وإن لم يقبض) لقيامه مقام المقبوض (فهنا ملكه) أي هلك الثمن هلك (على المرتحن) لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع الموهون (كذا قيمة عبد رهن قتل) أي إذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته صارت رهنا بدل العبد (و) كذا (عبد قتل) أي العبد الرهن (فدفع به) فانه أيضا يكون رهنا بدل العبد المقتول (فإن أوفى) أي أن باع العدل الرهن فأوفى (ثمنه) أي ثمن الرهن (المرتحن فاستحق) أي الرهن (ففي الهالك) أي إذا هلك الرهن في يد المشتري قد وقع فيما رأيناه من نسخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتحن وكأنه سهو من الناسخ (ضمن المستحق الرهن) قيمة الرهن لأنه فاصب في حقه (وصح البيع والقبض) أي قبض الثمن لأن الراهن ملكه بأداء الضمان (أو) ضمن المستحق (العدل) القيمة لأنه متعبد بالبيع والتسليم (فهو) أي فحينئذ يكون العدل (مختارا شاء ضمن الراهن) قيمة الرهن لأنه وكيله فيرجع عليه بما لحقه بالمرور من جهته (وصح) أي البيع والقبض لأنه ملكه بالضمان فتبين أنه باع ملك نفسه فلا يرجع المرتحن على العدل بدينه (أو) ضمن (المرتحن ثمنه) الذي أداه إليه إذا تبين بالاستحسان أنه أخذ الثمن بغير حق لأن العدل ملك العبد بالضمان (فهو) أي ذلك الثمن (له) أي للعدل لأنه بدل ملكه وإنما أداه إلى المرتحن على ظن أن المبيع ملك الراهن فإذا تبين أنه ملكه لم يكن راضيا به فله أن يرجع به عليه (ورجع المرتحن على راضنه بدينه) لأن العدل إذا رجع بطل قبض المرتحن الثمن (فيرجع المرتحن على راضنه بدينه) ضرورة (وفي النسخ) عطف على قوله ففي الهالك أي إذا كان الرهن قائما في يد المشتري (أخذه) أي المستحق (من يشتريه لأنه وجد عين ماله (ورجع هذا) أي مشتريه (على العدل بثمنه) لأنه الباقي وحقوق العقد تتعلق به (ثم) يرجع (هذا) أي العدل (على الراهن به) أي بثمنه لأنه الذي أدخله في الهبة بوكيله فيجب عليه تخليصه (و) إذا رجع عليه (صح قبض المرتحن الثمن) وسلم المقبوض له (أو) يرجع العدل (على المرتحن ثمنه) لأن العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتحن ثمنه فإذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة (ثم) يرجع (هو) أي المرتحن على الرهن بدينه (لأنه

فإنظر (قوله وفي النسخ) فاستحق (ورجع هذا) أي مشتريه (على العدل) يعني فيما إذا سلم المشتري الثمن بنفسه إلى العدل ولو أنه سلمه إلى المرتحن لم يرجع على العدل به لأن العدل في البيع حامل للراهن وإنما يرجع عليه إذا قبض ولم يقبض منه شيء فبقي ضمان الثمن على المرتحن والدين على الراهن على حاله كافي التبيين (قوله وسلم المقبوض له) يعني ويرى الراهن عن الدين

اذا رجع عليه وانتقض قبضه ماد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه (فان لم يشترط)  
 اى التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله فان شرط (بل وكله بعده) يعنى ان ما ذكر من  
 التفصيل انما يتأتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل  
 الراهن العدل بعد العقد فالحق العدل من الهبة (رجع به العدل على الراهن  
 فقط) اى لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يملك به حق المرتهن فلا يرجع  
 عليه كفى الوكالة المجردة من الرهن بان وكل انسانا بان يدعى شيئا رضى دينه من  
 ثمه ففعل ثم لحقه به هبة لم يرجع به على البايع بخلافه الوكالة المشروطة في الرهن  
 اذا تعلق به حق المرتهن وكان البايع رافعا لحقه وقد سلم له ذلك فيجاز ان يلزمه الضمان  
 (قبض المرتهن ثمة اولا) ضرورة عدم قبضه ان العدل باع الرهن باسم الراهن وضاع الثمن  
 في يد العدل بلا تعديده ثم استحق المرتهن فالحق الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن  
 (ذلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه) يعنى اذا استحق الرهن  
 الهالك رجع له الخيارات شاء ضمن المرتهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كلاهما  
 متعلق بحقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه بأداء  
 الضمان فصيح الالفة (وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيته) التى ضمنها (وبدينه)  
 اما بقيمة فلا بد مفروور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلا بد انتقض قبضه فيعود  
 حقه كما كان

#### باب التصرف والجنابة في الرهن

وقبض الراهن اى اذا باع الرهن بالاذن المرتهن فالبايع موقوف لتعلق حقه المرتهن  
 به فيتوقف على اجازته (ان اجاز المرتهن او قضى) اى الراهن (دينه نفذ) اما الاول  
 فلان التوقف لحقه وقد رضى بسقوطه واما الثانى فلان المانع من النفوذ قد زال  
 والمقتضى وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود (والثمن رهن) فان  
 البيع اذا نفذ باجازه المرتهن ينقل حقه الى بدله (وان فسخ) اى المرتهن عقد الرهن  
 لم يفسخ في الاصح لان التوقف مع المقتضى للنفذ انما كان لصيانة حقه وحقه بصان  
 بانعقاده موقوفا (و) اذا بقي موقوفا صبر المشتري الى فكه او رفع الامر الى القاضي  
 ليفسخ اى القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم (باع) اى الراهن الرهن (من  
 رجل ثم) باع من آخر قبل الاجازة اى اجازة المرتهن (وقف) البيع (الثانى) على  
 اجازته (ايضا) اى كوقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف الثانى  
 (فاو اجازته) اى جاز المرتهن البيع الثانى (جاز) الثانى لا الاول (واوباع) الراهن الرهن  
 (ثم اجر) اى الرهن (او رهن او وهب من غيره) اى غير المشتري (فاجازها) اى هذه  
 التصرفات من البيع وغير المرتهن جاز الاول وهو البيع (لا يوقى) والفرق بين  
 المثلين حيث جاز البيع الثانى بالاجازة في الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة بعد  
 البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة لا كل ان المرتهن فائدة في البيع لتعلق  
 حقه بدله بخلاف العقود المذكورة اذ لا بد له في الرهن والهبة وما في الاجازة

(بدل)

#### باب التصرف والجنابة في الرهن

(قوله) ان اجاز المرتهن وقضى دينه  
 نفذ اى وينقل حقه الى ثمة كما  
 سيذكره المصنف في الصحيح فيكون  
 محبوسا بالدين كفى البرهان والتبيين  
 (قوله) وان فسخ اى المرتهن عقد  
 الرهن لم يفسخ اهل صوابه عند بيع  
 الرهن (قوله) فاو اجازته اى المرتهن  
 البيع الثانى جاز الثانى لا الاول) كذا  
 فكسبه كفى التبيين (قوله) فاجازها  
 اى هذه التصرفات المراد به لو اجاز  
 ما حصل منها بعد البيع فقوله من البيع  
 وغيره كان ينبغي عدم ذكر البيع لانه  
 ليس من مدخول الاجازة والمسئلة  
 من التبيين قالوا وباعه الراهن ثم اجره  
 او رهنه او وهبه من غيره فاجاز المرتهن  
 الاجازة او الرهن او الهبة جاز البيع  
 الاول دون هذه العقود اه واجازة  
 البيع مقصودة تقدم ذكرها

(قوله سعى العبد للمرتين في الأقل من قيمته ومن الدين) كيفية ذلك ان ينظر الى قيمة العبد يوم العتق ويوم الرهن والى الدين فيسعى في الأقل منها كفى اليدين (قوله سعى كل من المدير والمستولدة) قال الزبلي ثم يقضى بالسعاية الدين ان كان من جنس حقه وكان الدين حالا وان لم يكن من جنس حقه صرف بخنسه ويقضى به الدين وان كان مؤجلا كانت السعاية رهنا عنده فاذا حل الدين قضى بها على نحو ما ذكرنا في الحال (قوله واجنبي اتلفه ضمه المرتين غياخذ مثله او قيمته) يعني يوم استهلاكه بخلاف ضمانه على المرتين فانه يعتبر قيمته يوم القبض كما في اليدين والنهاية وكذلك في الهلاك يعتبر قيمته يوم القبض لا يوم هلاك كما في النهاية (قوله اماره اى الرهن مرتهنه راهنه او اماره احدهما) قال في النهاية في استعمال لفظ الامارة في جانب المرتين تسامح لان الامارة تملك المنافع بغير عوض وهو لم يكن مالكا لها فكيف يملك تملكها ولكن لما هو مل هنا معاملة الامارة من عدم الضمان ويمكن الاسترداد اطلاق اسم الامارة لمنفعة بين يد العارية ويد الرهن اه (قوله واذا اجر او وهب او باع احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج عن الرهن) قال الزبلي كذا لو من المرتين

بدل المنفعة لا العين وحقه في مال العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع (وصح اعتاقه) اى اعتاق الراهن الرهن (وتدبيره واستبداده) لانه تصرف صدر من الامل ووقع في المحل فبطل الرهن افوات محله (ولو) كان الراهن (موسرا طواب بدينه الحال) اذ لا معنى للزامه قيمة الرهن مع حلول الدين (وفي المؤجل اخذ منه) اى الراهن (قيمته وجعلت رهنا بدله) حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدة التضمين هى حصول الاستيثاق ويحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه في حقه اذا كان من جنسه لان الغريم له ان يستوفى حقه من ماله غريمه اذا ظرف بجنس حقه فان كان فيها فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقطه (ولو) كان الراهن موسرا فى العتق سعى (العبد للمرتين في الأقل من قيمته ومن الدين) اى ان كانت القيمة اقل من الدين سعى في اقله وان كان الدين اقل منها سعى في الدين (ورجع على سيده اذا صار غنيا) لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تضمنه عنه (وفي اخيه) يعنى التدبير والاستبدال (سعى) كل من المدير والمستولدة للمرتين (في كل الدين بالارجوع) على سيده لانها ادياه من مال المولى لان كسبهما ماله (واتلفه) اى اتلف الراهن رهه (كاهتا قد غنيا) اى ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل (واجنبي اتلفه ضمه المرتين) غياخذ مثله او قيمته (وكان) اى المأخوذ (رهنا بدله) كما مر (اماره) اى الرهن (مرتهنه راهنه او) اماره (احدهما) من الراهن والمرتهن باذن صاحبه آخر) بقضيه (سقط ضمانه) اى ضمان الرهن (حالا) لئلا يفتقر بين يد العارية ويد الرهن (وان) وصلى (بقى الرهن) واهذا كان للمرتين ان يترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله (فهلكه) اى الرهن (مع مستعيره) اى مع راهنه (ان كان هو المستعير او) مع (اجنبي ان كان هو المستعير هلك بلا شئ) لقوات القبض المضمون ولكل منهما) اى من الراهن والمرتهن (رده) اى رد الرهن المستعار (رهنا) كما كان لان لكل منهما حقه معتزما فيه (فان مات الراهن قبله) اى قبل رده الى المرتين في صورة الاعارة (فالمرتين احق به) اى بالرهن (من) سائر (الغرماء) لان العارية ليست بلازمة والعصمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقى الراهن فاذا اخذه احد العصمان اعود القبض فيود بصفته (واذا اجر او وهب او باع احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج عن الرهن فلا يعود الا بعد مبدأ او مات الراهن قبل الرد الى المرتين فالمرتين أسوة للغرماء) اذ تعلق بالرهن حتى لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يعلق بها حتى لازم فاعتزقا (رهن عدا غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ) الرهن لانه توقف على اجازة المالك فلا ينفذ باجازه غيره ولا يسقط الدين به لانه لان ملك الراهن ثبت بعد حقه الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتين واختار المالك تضمين الراهن لانه ملكه بالعصمان من وقت الغصب فكان ملك

الرهن سابقا على الرهن كذا في القاعدة (مرتحن اذن باستعماله) اي اذن له الراهن بلا طلب منه في غير الاستعارة وان كان الرهن حارية (او استعارة) اي رهن من رهنه (عمل ان ذلك) اي الرهن (حال العمل) في صورتى الاذن والاستعارة (لم يضمن اي المرتحن اثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فاتفق الضمان (وفي طريقة اي قبل العمل وبعد الفراغ منه (ضمن كالرهن اي ضمن المرتحن ضمنا كضمان الرهن وهو معلوم (صح استعارة شئ ايرهن) لان المالك رضى بتعلق دين المستعير بماله وهو بذلك ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة واذا صح (فهرهن) المستعير (بما شاء) من قليل او كثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الامارة لان الجهة فيها لا تقتضي الى المنازعة (وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر) فانه اذا عين قدر لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقيد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر ادائه وينفي النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتحن مستوفيا للاكثر بمقابلته هذا الهلاك ليرجع عليه ولو رهن بأقل منه هلك الباقي امانة فلا يرجع عليه (وجنس وموتن وبلد) فان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت اشخاص في الامانة والحفظ (فان خالف) اي بعد ما اثير التقيد ان خالف (المستعير المعير ضمنه) اي المستعير (المعير) لمخالفته (ويتم الرهن) لان ملكه بالضمان فبين انه رهن ملك نفسه (او) ضمن المعير المرتحن) لانه ايضا متعدد فصار الراهن كالفاسد والمرتهن كفاصل الفاسد (ويرجع) اي المرتحن (بما ضمنه) من القيمة (وبدينه على الراهن) اما رجوعه بالقيمة فلانه مقرر من جهة الراهن اما رجوعه بالدين فلا قبضه انتقض فعاد حقه كما كان (وان وافق) ان رهنه بمقدار ما مر به (وهلك) اي الراهن (عند المرتحن استوفى) اي المرتحن (كل دينه او قيمته كالدين او اكثر) انتم الاستيفاء بالهلاك (ووجب مثله) اي اي مثل الدين (للمعير على المستعير) وهو الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كله ضمنوا لا يضمن قدر المضمون والباقي امانة (لا القيمة) لانه قد وافق فليس بمتمدد (وبعض دينه) عطف على كل دينه اي استوفى المرتحن بعض دينه (او قيمته اقل) من الدين (وباقية) اي باقي دينه (على الراهن) للمرتحن اذ لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته (لو افترض المعير) يعني ان المعير اذا اراد ان يقضى دين المرتحن افك ملكه على الدين (ليس للمرتحن ان يمنع عن تسليم الراهن) لان المعير غير منبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار ادائه كاداء الراهن فيجبر المرتحن على القبول (ويرجع على الراهن بما دى ان ساوى الدين القيمة) لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان اكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتحن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة (ذلك) اي الرهن (عند الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وار) وصلى (تصرف فيه من قبل) بالاستخدام او الركب او نحو ذلك لانه امين خالف نعم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي (جناية الراهن على

(قوله مرتحن اذن باستعماله) قال في جامع الفصولين فان لم يؤذن له وخالف نعم عاد فهو رهن على حاله اه (قوله ان ذلك حال العمل لم يضمن) يعني بان صدقة الراهن ولو اختلفا في وقت الهلاك فادعى المرتحن انه وقت العمل والراهن في غير حال العمل كان القول للمرتحن والدية للراهن كفا في النهاية من فتاوى قاضيناز وكفا في التبيين (قوله) وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر) بيانه ما قال في الذخيرة لو سمي له شئاً فرهنه بأقل من ذلك او اكثر فاسئلة على ثلاثة اوجه الاول اذا كانت قيمة الثوب مثل الدين او كانت اكثر من الدين فرهن باكثر من الدين او باقل فانه يضمن قيمة الثوب والثالث ان تكون القيمة اقل من الدين فان زاد على المسمى يضمن قيمة الثوب وان نقص ان كان النقصان الى تمام قيمة الثوب لا يضمن وان كان النقصان اقل يضمن قيمة الثوب اه (قوله) لانه امين خالف نعم عاد الى الوفاق فلا يضمن) قال في العمادية قال الاستروشنى ان المستأجر والمستعير اذا خالف نعم عاد الى الوفاق لا يبرأ من الضمان على ما عليه الفتوى ثم ذكر العماد ما يقتضى البراءة بالعود الى الوفاق (قوله) جناية الراهن على

الرهن مضمونة) أى فتكون حكم الرهن (قوله) اذالزمه وكان الدين مؤجلا سقط من الضمان بقدره (كذا فى نسخة وصوابه وكان الدين حالا اه وهذا اذا كان مالزمه (٢٥٩) من جنس دينه واما اذا كان الدين مؤجلا فلا يحكم بالسقوط بمجرد دالازوم بل مالزمه

الرهن مضمونة) لأنه نفويت حتى لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالا جنبي فى حق الضمان (وجناية المرتهن عليه) أى على الرهن (تسقط من دينه) أى المرتهن (بقدرها) أى الجناية لأنه اتلف ملك غيره فليزمه ضمانه واذا لزمه وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وان ما ضمنه بالاتلاف لا بقدر الرهن فهو بمنزلة اوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا فى غاية البيان (وجناية الرهن عليهم ما وهى مال المساهدر) والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ فى النفس او فيما دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالا جصاص كذا فى النهاية واما كون جنايته على الرهن هدر افلا نها جناية المملوك على مالكه وهى فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدر افلا لان هذه الجناية لو اعتبرناها المرتهن كان عليه النطهير منها لانها حصلت فى ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان مع وجوب الخياص عليه (رهن عبدا يعدل الفا بألف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله حرقه فمائة وحل اجله اخذ مرتته المائة من حقه وسقط باقيه) وهو تسمانة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان المدين فاذا كان باقيا ويدل المرتهن بداسته فصار مستوفيا للكل من الابتداء (ولو باعه بامر بهائة) أى باع المرتهن العبد بأمر الراهن بها (وقضى به جمع بما بقى) وهو تسمانة لان الراهن اذا ناعه صار كانه استرده وباعه بنفسه فحينئذ يبطل الرهن ويبقى الدين لا بقدر ما استوفى فكذا ههنا (قوله) أى عبدا يعدل الفا عبدا يعدل مائة فدفع به فكاه) أى الرهن (بكل دينه) لان العبد الباقي قائم مقام الاول فصار كانه الاول قائم وتراجع سعره (جنى) أى العبد المرهون يعنى رهن رجلا رجلا عبدا قيمته الف درهم بالف درهم او اقل منه فقتل العبد قتيلا (خطأ فداء مرتته) لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله فى ضمانه ودينه مستغرق لرقبه فيقال للمرتحن افد العبد من الجناية فان فداه اصلى رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان (ولم يرجع) أى على الراهن بشئ من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية المضمون فلو رجع على الراهن رجع الراهن عليه فلا يفيد (ولا يدفعه) أى ايس المرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التملك (فان ابى) أى امتنع المرتهن من الفداء (دفعه الراهن او فداه فيسقط الدين) أى يقبال الراهن دفع العبد او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن (ان لم يكن) أى الدين (اكثر من قيمة الرهن) بل يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر فسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا

المرتحن وان تشاحا لقول من قال انا فدى لهما كان ثم اذا فداه الراهن به تسبب على المرتحن حصصة المضمون من الفداء من دينه ثم ينظر ان كان حصصة المضمون من الفداء مثل الدين او اكثر بطل الدين فاذا كان اقل سقط من الدين بحسابه وكان العبد ههنا باقى كافى للتبيين



**فصل** **(قوله فتمخر وتخلل)** يعني فتمخر ثم تخلل كافي الكنز وقال الزبلي قوله ثم تخلل وهو يساوي عشرة يشير الى ان المعترف في الزيادة والنقصان القيمة وليس كذلك بل المعترف انقدر لان العصور والتخلل من المقدرات لانه اما مكمل او موزون وفيه ما نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من الدين وانما يوجب انظار لقوات مجردة الوصف وفوات شيء من الوصف في المكمل والموزون لا يوجب سقوط شيء من الدين باجتماع بين اصحابه فيكون الحكم فيه انه ان نقص شيء من القدر سقط بقدره من الدين والا فلاه وحكمه العيني ثم قال قلت القيمة تزداد وتنقص بزيادة القدر ونقصانه اه وفي كلام العيني تأمل لان الكلام في ان نقصان القيمة هل يسقط به شيء من الدين لافي ازدياد القيمة بزيادة ونقصانها بقصان القدر اه ويظهر قول الزبلي بما قال في النهاية هذا اذا لم ينقص شيء من كبله واما اذا انقص شيء من كبله بالتخمر بسقط الدين بقدره لانه ذكر في مبسوط شيخ الاسلام في باب رهن اهل الذمة في هذه المسئلة واذا صار رهن ذكر في الكتاب انه يبطل من الدين على حساب ما نقص **(٢٦٠)** ولم يذكر انه اراد به نقصان القيمة او نقصان

الكيل قالوا والمراد منه نقصان الكيل وذلك لان العصور متى صار خلا بعد ما صار خيرا فانه ينقص في الكيل شيء فينتقص من الدين بقدره فلما اذا بقي الكيل على حاله وانما انتقصت القيمة فانه لا يسقط شيء من الدين عندهم جها اه وللمرته ان يتخلل العصور اذا صار سخر او ليس للراهن منه بالاسترداد اذا كان مسليما ولو كانا كافرين بقي الراهن جائزا بالتخمر لبقاء محالبة الراهن في حق الراهن والمرتهن ولو كان الراهن مسلما والمرتهن كافرا فتمخر يفسد الرهن فالمرتهن ان يتخللها وليس للراهن منعه منه كما لو كانا مسليما ولو كان الراهن كافرا والمرتهن مسلما فتمخر فله اخذ الرهن والدين على حاله وليس للمسلم تخليها فصار المسئلة على اربعة اوجه كما في النهاية من شيخ الاسلام ولا مام المحبوبي **(قوله)** وانما لم يبطل لانه يصددان يعود بالتخلل) يعني وان

بسقط الباقي (مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين) لانه قائم مقامه (فان لم يكن له وصي نصيب) اي وصي (ليبيه) اي نصيبه القاضي (رهن الوصي ببعض التركة للدين على الميت عند ضريحه من غير ما يوقف على رضا الآخرين ولهم رده) لانه آثر بعض الغرماء بالانقضاء الحكمي لان موجب عقد الرهن ثبوت بد الاستيفاء للمرتهن حكمه افأشبه الاشارة بالانقضاء الحقيقي فان قضى دينهم (اي دين سائر الغرماء) (قبل الرد) اي قبل ان يردوه (نفذ) لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء (واو ان رد الغريم) اي لم يكن للميت الاغريم واحد (جاز) هذا الرهن اعتبارا بالانقضاء الحقيقي (وبيع في دينه) لانه باع فيه قبل الرهن فكذلك بعده (واذا ارتهن) اي الوصي (بدين للميت على آخر جاز) لانه استيفاء حكمها وهو ملك ذلك وفي رهن الوصي تفصيلات تأتي في كتاب الوصايا

#### فصل

(رهن عصيرا قيمته عشرة بهما) اي بعشرة (فتمخر وتخلل) وهو يساويها اي العشرة (اي رهنها بها) اي بال عشرة وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذا بالتخمر خرج من كونه صالحا لبقاءه اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه يصددان يعود بالتخلل وهذا اذا اشترى عصيرا فتمخر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا فكذا هذا (ورهن شاة كذلك) اي قيمتها عشرة بعشرة (فانت بلاذبح) (فدبغ جلودها فساوي درهمافه) اي الجلود (رهن به) اي بدرهم لان الرهن يقرر بالهلاك فاذا صلح بعض المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلودها حيث لا يعود البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا (تمام الرهن) كواده وابنه وصوفه ونمرة (لراهن) انواده من ملكه (ورهن مع اصله) لانه تبع له

صار فاسدا ففي البطلان لا يستلزم في الفساد لانه بالتخمر يفسد الراهن ويملك الحلبس للدين في فاسده دون (والرهن) باطله **(قوله)** فهو اي الجلود رهن به اي بدرهم هذا اذا كانت قيمة الجلود يوم الرهن درهما وان كانت درهمين فكذلك وانما يعرف هذا فيما اذا نظر الى قيمة الجلود وقيمة اللحم يوم الارتان وذلك بأن ينظر الى قيمة الشاة حية والى قيمتها مسلوخة فالفاوت قيمة الجلود وهذا اذا كانت قيمة الشاة مثل الدين فاما اذا كانت اكثر منه فيكون الجلود بعضه امانة بحسابه ثم هذا الذي ذكره محمدان الجلود بصير رهنها بما يخصه من الدين لا اشكال اذا حصل دبغ الجلود من المرتهن بشيء لا قيمة له بان تربه او شحمه فاما اذا حصل بماله قيمة ثبت للمرتهن حق الحلبس بما زاد الدبغ فيه كالمو غصب جلود ميتة ودبغه بماله قيمة واذا استحق الحلبس بدين حادث وهو ما زاد الدبغ بماله قيمة هل يبطل الرهن الاول ام لا قال الفقيه ابو جعفر فيه قولان - احدهما يبطل ويصير رهنها بقيمة ما زاد الدبغ حتى لو ادها الراهن اخذ الجلود والثاني لا يبطل كافي النهاية عن مبسوط شيخ الاسلام والجامع الصغير للمحبوبي

والرهن حق لازم فيسرى إليه (وهلك مجانا) أي ان هلك هلك بلا شيء لان الاتباع لا قسط لها بما يقابل بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصودا (وان بقي) أي النماء (وهلك الاصل فلك بقسطه) أي افتكه الراهن بقسطه (يقسم الدين على قيمته) أي قيمة النماء (يوم الفكك) بالفتح والكسر (وقية الاصل) أي اصل الرهن (يوم القبض) لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفكك اذا بقي الى وقته والتبع يقابل به شيء اذا كان مقصودا كوالد المبيع فانه قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضته المشتري وصار مقصودا بالقبض صار له حصة من الثمن (ويسقط من الدين حصة الاصل) أي ما اصاب الاصل يسقط من الدين لانه يقابل الاصل مقصودا (ويفك النماء بحصته) أي ما اصاب النماء افتكه الراهن به (الزيادة تصح في الرهن) مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة (لا الدين) مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة اخرى على ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالنفس والفرق ان الاصل المقرر بينهم ان الاخلاق باصل المقدمات تصور اذا كانت الزيادة في المعقود عليه او المعقود به فالزيادة في الدين ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلو جوده بسببه قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبق بعده (رهن عبدا يساوي ألفا دفع مثله) أي عبدا يساوي ألفا (رهنا بدله فهو) أي الاول (رهن حتى يرد به الى رايته والمرتهن أمين في الثاني حتى يجعله مكان الاول) لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه ما بقيا لا بقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض منه لان المرتهن على الثاني بدامانة ويد الراهن بدامانة وضمان فلا ينوب عنه وقبل يشترط لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة كما عرفت وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة (ابرأ المرتهن الراهن عن دينه فقبله) أي قبل الراهن الا برأ (او هب له فهلك الرهن) في يد المرتهن بلا منع من صاحبه (هلك مجانا) استخمانا وقال زفر بن ضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقي كذلك ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لورد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابراء من الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض (ولو استوفاه) أي المرتهن دينه (بالتسام او بعضه بافساء الرهن او متطوع او شرأه عيناه) أي بالدين (او صلحه عنه) أي عن الدين (على عين او حالته مرتهنه بدينه على آخر فهلك في يده) أي المرتهن (هلك بالدين) لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الديون تفضى بامثالها لا بنفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن تقرر

(قوله وهلك) يعني النماء مجانا كذا لو استهلكه باذن المالك بأن قال مهما زاد فكله فلا ضمان عليه ولا يسقط شيء من الدين ويجوز تملكه بالشرط واذا افتك الرهن قسم الدين على الزيادة المستملكة والاصل فاما صابه سقط واما اصاب الزيادة اخذه المرتهن من الراهن كافي التبيين (قوله لا الدين) يعني ان الزيادة في الدين لا تصح بمعنى ان الرهن لا يكون رهنا بالزيادة مع الاصل واما نفس الزيادة فيحتمل لان الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الاول جائزة اجمالا (قوله واما كونها غير معقود به فلو جوه بسببه قبل الرهن) يعني فلو جود الدين بسببه وهو الاستدانة قبل الرهن لانه لو فسخ الرهن يبق الدين (قوله ويد الراهن بدامانة وضمان) صوابه ويد المرتهن فتأمل (قوله ابراء المرتهن الراهن عن دينه فقبله) القبول ليس بشرط في الابراء ما قال في جامع الفصولين ابراء مدبونه فسكت يبرأ ولو رد يرد يرد هاه

الاستيفاء الاول فانقص الاستيفاء الثاني (ورد ما قبض الى من ادى) في صورة  
ايضا الراهن او المنطوع او الشراء او الصلح (وبطلت الحوالة) وهلك الرهن بالدين  
اذ الحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود  
الى ذمة المحيل اذ اقامت المحال عليه مفعلا (كذا) اي كمالك الرهن بالدين  
في الصور المذكورة بهلك به ايضا (اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين) لان الرهن  
مضمون بالدين او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال  
ان تصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف البراء لان سقط به

كتاب الغصب

اوراه عقيب كتاب الرهن لان في الاول حبسا شرهيا وفي الثاني حبسا غير شرهيا  
(هو) لغة اخذ الشيء من الغير بالغلب متقوما او لا يقال غصب زوجة فلان وخر  
فلان وشرطا (اخذمال) هو بمنزلة الجنس (منقوم) احتراز عن الخمر (محترم)  
احتراز عن مال الحربى فانه غير محترم (من يد ماله بالاذن) احتراز عن اخذه  
من يد المالك باذنه واسارة الى ان ازالة يد المالك معتبرة في الغصب عندنا وعندك الشافعي  
هو اثبات يد العدوان عليه وثمره الخلاف تظهر في زوائد الغصب كولد المصوبة  
وثمره البستان فانه ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعندك بمضمونة لاثبات  
اليد فالخامس ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطله  
وعند الشافعي المعتبر هو الثاني فقط (لاخفية) احتراز عن السرقة (فاستخدام  
العبد وتحميل الدابة) اي وضع الحمل عليها (غصب) اوجود ازالة اليد المحقة واثبات  
اليد المبطله فهما (لاجلوسه على البساط) لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه  
النقل والتحويل والبسط فعل الملك وقد بقي اثر فعله في استعمال فلم يكن اخذا من  
بده (وحكمه الاثم لمن علم) انه مال الغير (ورد العين قائمة والقرم هالكة وغيره)  
اي لغير من علم (الاخير ان) لانه حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا يثم لانه خطأ  
وهو مرفوع بالحديث (ويجب المثل في المثل) كالمكيل والموزون والعددي  
المقارب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم الآية المراد بالمثل ما يوجد له  
مثل في الاسواق بالانفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قبيح ثم المثل  
قد يكون مصنوعا بحيث تخرجه الصنعة عن المثلية يجعله نادرا بالنسبة الى اصله  
كالقمممة والقدر والابريق فيكون قويا وقد يكون مصنوعا بحيث لا تخرجه الصنعة  
عن المثلية لبقائه كثرته وعدم تفاوته كالدرهم المضروبة والدنانير (فان انقطع)  
المثل (فقيمه يوم الخصومة) وعندنا يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع  
لابي يوسف انه لا انقطع الحق بالمثل له فيعتبر قيمته يوم انقضاء السبب لانه هو الموجب  
ولمحمد ان الواجب المثل في الذمة وانما ينقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم  
الانقطاع ولا يثبي حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا اوصى الى ان يوجد  
مثله فله ذلك وبقيضاء القاضي ينقل قيمته يوم الخصومة والفضاء (و) يجب

كتاب الغصب

(قوله يقال وغصب زوجة فلان وخر  
فلان) انما ذكر المثالين ليعين انه لا فرق  
بين ما اذا كان مالا وليس بمقوم كالخمر  
او ليس بمال اصلا كالزوجة (قوله)  
احتراز عن مال الحربى) كذا في النهاية  
والتيبين ان كان مع زيادة كونه في دار  
الحربى (قوله) ويجب المثل في المثل  
كالمكيل والموزون) قال في النهاية ذكر  
في الغنى والذخيرة ان مشايخنا استثنوا  
من الموزونات الناطف الميزر بتقديم  
الزاي والدهن المربي فقالوا بضمان  
القيمة فبهما لان الناطف يتفاوت بتفاوت  
الميزر وكذلك الدهن المربي اه  
(قوله فان انقطع) اي المثل قال  
في النهاية عن الذخيرة حد الانقطاع  
ما ذكره الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله  
ان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه  
وان كان يوجد في البيوت

(قوله فان ادعى الهالك) يعني بعد ما اقر وشهد واعليه باقراره بالغصب وكذا لو شهدوا على معانة فعل الغصب على الاصح وتكون هذه الدعوى والشهادة صحيحة للضرورة لا امتناع الغاصب عادة من احضار المغموص وحين الغصب انما يتأتى من الشهود معانة فعل الغصب دون العلم بأوصاف المغموص فيسقط اعتبار علمهم بالاوصاف لاجل العذر كافي النهاية (قوله حبس حتى يعلم) يعني القاضي لا يجعل بالقضاء وليس لمدة التلوم مقدار بل ذلك موكل الى رأى القاضي وهذا التلوم اذا لم يرض المغموص منه بالقضاء بالقيمة له وما اذا رضى بذلك او تلوم القاضي فان اتفقا على قيمته على شئ او اقام المغموص منه المينة على ما يدعى من قيمتها قضى بذلك (قوله ثم قضى عليه بالبدل) هذا على (٢٦٣) ما ذكره في غصب الاصل ان القاضي يتلوم رجاء ان يظهر المغموص وذا كر

في السير ان الغاصب اذا غصب المغموص فان القاضي يقضى عليه بالقيمة من غير تلوم فقيل ليس في المسئلة روايتان ولكن ما ذكر في السير جواب الجواز معناه لو قضى في الحال جاز وما ذكر في الغصب جواب الافضل يعني الافضل التلوم وقيل في المسئلة روايتان كذا في النهاية (قوله اي برهن انه مات عند مالكه) يعني بعد الرد (قوله وهو فيما نقل ويحول) ويتحقق في المنقول بالقل ولا يتحقق بدونه لكن ما لم يتصرف فيه تصرف المالك فاذا تصرف قبل يكون خاصا بدون النقل لانه ذكر في الذخيرة والمغنى انه اذا ركب دابة رجل حال غيبته بغير امره ثم نزل عنها وتركه في مكانه ذكر في آخر كتاب اللقطة ان عليه الضمان وذا كر الناطق في واقعاته فيه اختلاف الروايات ثم قال والصحيح انه لا يضمن على قول ابي حنيفة رجاء الله لان غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل كما في النهاية (قوله قبل) قاله عماد الدين الخ (تعبيره بقيل ربما يشعر بالغصب) وليس في كلام الفصول ثم قوله الاصح

(القيمة في القيمي) كالمروضة والحيوانات والعدد المتفاوت (يوم فصبه) لانه مطالب بالقيمة حين غصبه فيعتبر قيمته عند ذلك (فان ادعى) اي الغاصب (الهالك حبس حتى يعلم انه) اي المغموص (او بيقظ ظهر ثم قضى عليه بالبدل) لان حق المالك ثابت في الهين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المدينون الافلاس (برهن) اي المالك (انه مات عند فاصبه وقلب الغاصب) اي برهن انه مات عند مالكه (فيئنته) اي الغاصب (اولى هند محمد) لان وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهر او اثبات الردع والضمان والبيئتين يدعى خلاف الظاهر (وبينة المالك اولى عند ابي يوسف) لان حاصل اختلافهما في الضمان وفي بيئته اثباته (وهو) اي الغصب انه يتحقق (فيما ينقل) ويحول للمعرف انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليه ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول (ولو اخذ عقار او هلك في يده) بان قلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دار فهدمت بأفة سماوية او جاء سيل فذهب البناء (لم يضمن لانقاء شرطه وهو الغصب) قيل (قاله عماد الدين والاستر وشي في فصوليهما) الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجمود في الودعة) يعني اذا كان العقار ودعة عنده فمحمد كان ضامنا بالاتفاق (وبالرجوع من الشهادة) بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمن (وضمن فيهما) اي في العقار والمنقول (مانقص) مقول ضمن (بفعله) متعلق بقوله نقص (وسكناء) هذا بيان الضمان في العقار العبارة اصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شرح الهداية وغيرهم الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان تكون مقارنة بعمل يقضى الى الهدم البناء كالحداثة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناء وعمله انما يقيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناء وعمله بل بأفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مرادهم بيان سببي النقص الاول ماوجه ابتداءه وهو الهدم والثاني ما يقضى اليه بالآخرة وهو السكنى الخاصة وقد

انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجمود في الودعة يفيد الاختلاف فيه ومقاله في جامع الفصولين يضمن بالبيع بالاتفاق والعقار يضمن بالانكار عند ابي حنيفة حتى لو ادع رجل او محمد الودعة هل يضمن فيه روايتان ايضا عن ابي حنيفة والاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجمود اه يفيد اوله انه لا خلاف فيه وآخره ان فيه خلافا اه ثم قول المصنف يعني اذا كان العقار ودعة عنده فمحمد كان ضامنا بالاتفاق اه يفيد انه لا خلاف في مسألة الودعة وكلاهما متنا مشعر بالخلاف وليس دعوى الاتفاق الا في مسألة البيع على ما يقتضيه اول كلام جامع الفصولين وان كان آخره يقتضي الخلاف

(قوله فلزم عليه ان السكني ان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض الخ) قال الشيخ العلامة هلي المقدسي رحمه الله اقول يمكن ان تختار الاول وهو التقييد ويضم وجوب الضمان بالهدم ٢٦٤ بالدلالة لانه اذا كان العمل الذي لا يقصده

غير صاحب الوقاية هذه العبارة بقل ومانقص بفعله كسكنائه فلزم عليه ان السكني ان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض واللازم كون السكني المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكني اذا انهدمت بأفة سماوية ليس فيها ضمان وعندى نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة المكتوبة فيها اولاً كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ماوافق الهداية (وزرعه) فان الارض الغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يفرم النقصان لانه انلف البعض (او باجارة عبد غصبه) عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول اي ضمن ايضاً مايقص باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة نقص بسبب استغلاله (بخلاف المبيع) يعني اذا انتقض شيء من قيمة المبيع في يد المبتاع بفوات وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن المبتاع شيئاً لنقصانه حتى لا يسلط شيء من ائمن وان فحش النقصان (وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب) يعني اذا رد الغاصب المغموب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعهم بفوات الرغبات لا يفوات جزء وان لم يكن فيه يغير المالك بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليس بترده لان النقصان يحصل من قبل الغاصب بنقله الى هكذا المكان وكان له ان يلتزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينظر (وتصدق باجره) عطف على ضمن اي اذا غصب عبداً مثلاً وآجره واخذ اجرتة فنقصه بالاستعمال وضمن مايقص تصديق باجر اخذه عند اي حنيفة ومحمد واصله ان الغاصب عند ما لا لا للشافعي لان المنافع لا تقوم الا بالعقد والماقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع العبد مالا يعتمد فكان هو اولى بدائها ويؤمر ان تصديق بها لاستفادتها بدل خبيث وهو التصرف في مال الغير (واجر مستعاره) اي اذا استعار شيئاً وأجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصديقه لما ذكر (وربح) اي تصديق ايضاً بربح (حصول بالتصرف في مودعه ومغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدارهم الوديعه او الغصب ونقدتها فان اشار اليها ونقد غيرها الى غيرها اوطاق ونقدتها) يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعه او المغصوب وربح تصديق به عند اي حنيفة ومحمد وهذا واضح فيما تبين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستفيد الرقبة واليد في المبيع تلك خبيث فيصدق به اما فيما لا تبين كالدراهم والدنانير فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه العبارة يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوى وجودها وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قال مشايخنا فلا يطيب بكل حال ان يتناول من المشتري قبل ان يضمن

الانهدام بوجوب الضمان فالهدم بطريق الاولى ان يوجب فتأمل اه (قوله وزرعه) اختلفوا في تأويل نقصان الارض به قال نصير بن يحيى رحمه الله انه ينظر بكم تستأجر قول استئماها وبكم بعده فتفاوت ما بينهما نقصانها وقال محمد بن سلمة رحمه الله ينظر بكم تشتري قبل استئماها وبكم تشتري بعده فتفاوت ما بينهما نقصانها قيل رجع محمد بن سلمة الى قول نصير كذا في النهاية وقال في التبيين وهو يعني قول محمد بن سلمة لا تيس لان المبرة القيمة المين دون المنفعة اه (قوله اي ضمن مايقص باجارة عبد غصبه) كذا او استعاره فأجره لانه يصير به غاصباً والمراد نقصان المين لا القيمة بتراجع السعر كما سيذكره (قوله بخلاف المبيع الخ) الفرق بين الغصب والمبيع ان الاوصاف لا تضمن بالعقد بل بالفعل فانما يضمن في المبيع ليس للمشتري الاختيار (قوله وتصدق باجره الخ) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا تصديق به وقال الزياهي كان ينبغي ان تصديق بما زاد على ما ضمن عندهما لا بالقيمة كاه (قوله اما فيما لا تبين كالدراهم والدنانير الخ) كذا ذكر الزياهي هذا القسم عن الكرخي على اربعة اوجه وذكر الاختيار المذكور ايضاً ثم قال واختار بعضهم الفتوى بقول الكرخي في زماننا لكثرة الحرام اه ولعله اراد بالمعنى القبيح السعر فتدري اه والاختلاف بينهم في التصديق فيما اذا صار بالتقلب من جنس ما ضمن بان ضمن دراهم مثلاً وصار في يده

مبدل المضمون دراهم وان كان من غيرها كطعام وعروض لا يجب عليه التصديق بالاجاع كافي التبيين (وبعد)

وبعد الضمان لا يطالب له لربح بكل حال وهو المختار لا إطلاق الجواب في الجاهلين والعماد  
 آجره) أي الغاصب (فأجاز مالكه في المدة فعند أبي يوسف أجر ما مضى قبل الأجرة وما بقي  
 له) لأن الغاصب فضولي في حق مالكه (وهذا محذور ما مضى له من حقه) لأنه المأخذ  
 (وما بقي له) لأن الغاصب فضولي في حق مالكه (كذا) أي هلي هذا الخلاف (أو آجره  
 فاستحق في المدة وأجاز المستحق) لأنه كالمالك (غصب) أي رجل (ملا وغيره) أي المقصوب  
 (بفعله) احتراز عما إذا تغير بغير فعله مثل أن صار الغصب زبيبا بنفسه أو الرطب تمرا فان  
 المالك فيه بالخيار أن شاء أخذه وإن شاء تركه وضمنه (فزال اسمه فقات اعظم منافعه) احتراز عما  
 إذا غصب شاة فذبحها فإن ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرى إذا لم يزل اسمها حيث يقال شاة  
 مذبوحة ولم يقل واعظم منافعه لأن من قاله قد بدلت له الخلطة إذا غصبها أو طبخها فإن المقاصد  
 المتعلقة به من الخلطة كبيعها هريسة ونحوها تزول بالطبخ ولا حاجة إليه لأن قوله زال اسمه  
 من عند لانه يلزمه (أو اختلط) أي المقصوب (عالم الغاصب ولم يتميز أصلا) كاختلاط بره  
 ببره أو شهيره بشهيره (أو لم يتميز) (الابحرج) كاختلاط بره بشهيره أو العكس (ضمنه) أي  
 الغاصب المقصوب (وملكه) أما الضمان في صورة التغير و زال الاسم فلكونه متفديا  
 وأما الملك فلأنه أحدث صنعة متقومة لأن قيمة الشاة تزداد بطبخها أو شيها وكذا قيمة الخلطة  
 تزداد بجمعها أدوية أو أحداتها يصير حق المالك هالكاً من وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم  
 المنافع وحق الغاصب في الصفة تأتم من كل وجه فيكون راجعاً على الهالك من وجه  
 على ما تقر في الأصول أن ضربى التي جميع أدياتها رضا كالرجمان في الدات احق منه  
 في الحل وأما الضمان في الاختلاط فلكونه متعدداً في أعضاؤه أما الملك فله لا يجمع البدل لأن  
 في ملك المقصوب منه (بالحل) متعاقب بملكه (قبل الرضا) أي رضا المالك أما باده  
 بدله أو إرثه أو تفضيل القاضى وهذا استحسنان والقياس الحل لأن ملكه ثبت بكسبه  
 والمالك يجوز له تصرفه بالتوقف على رضا غيره وإن هذا أو وجهه أو باعد صحيح وجه  
 الاستحسنان قوله صلى الله عليه وسلم في الشاة المذبوحة المصلاة بلارضا صاحبها أطعموها  
 الأسرى فإذا الأمر بالتصدق زال ملك المالك وحرم الانتفاع للغاصب قبل الرضا  
 ولأن في إباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم قبل الرضا حصة المادة الفساد ونفذه  
 وهبته مع الحرمة إتيان المالك كافي البيع الفاسد (كذا) شاة وطبخها أو شيها وطبخين  
 براوزرعه وجعل حديد صيفا والبناء على ساجدة) وهى شجر عظيم جداً لا تثبت إلا ببلاد  
 الهند (وإن ضرب الجرجين درهما أو ديناراً أو نارا فلا ملكه بالاشئ) لأن الباعين باقية من  
 كل وجه ومنه ما لا يصلى الثمينة وكونه وزوناً وهما باقيان حتى يجرى فيه ثوبا باعتبارهما  
 (ذبح شاة غيره دارحها) أي ذلك الغير شاة (عليها) أي الذابح (وأخذ قيمتها أو أخذها)  
 أي الشاة المذبوحة حتى أن المالك يخير أن شاء ضمنه قيمتها وسلم الشاة إليه وإن شاء أخذها  
 (وضمن نقصانها) لأنه اتلاف من وجه لقوات بعض المنافع كالحل والدر والنسل  
 وبقاء بعضها وهو اللحم وإن كانت الدابة غير مأكولة اللحم ففقد الغاصب طرفها

(قوله ولم يقل واعظم منافعه الخ) على  
 هذا كان ينبغي أن لا يذكر ما قدمه بقوله  
 فقات اعظم منافعه وإن كان شرحاً  
 (قوله والبناء على ساجدة) بالجيم  
 والساجدة بالحاء المهملة يأتي ذكرها  
 والحكم زوال ملك مالكها إذا كانت  
 قيمة بناء الغاصب عليها أكثر من قيمتها وإلا  
 فلا كافي النهاية والدين وقال في الذخيرة  
 لم يذكر في الأصل ما إذا أراد الغاصب  
 أن ينقض البناء ويرد الساجدة مع أنه  
 تملكها بالضمان هل يحل له ذلك وهذا  
 على وجهين إن كان القاضى قضى عليه  
 بالقيمة لا يحل له نقض البناء وإن نقض أم  
 يستعمل رد الساجدة وإن لم يقض اختلاف  
 أشايخ فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم  
 قالوا لا يحل لما فيه من تضييع المال من غير  
 فائدة كذا في النهاية وإذا كانت قيمة  
 الساجدة والبناء سواء فإن اصطالحاً على  
 شئ جاز وإن تنازعا بيع البناء عليهما  
 ويقسم الثمن بينهما على قدر مالهما كذا  
 في النزاية

قوله كذا او خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نفعه) لفظ الثوب محتمل لما يلبس كالقميص وهو ظاهر ولما لا يلبس كالكراس كذا في النها  
وانما عبر بما ذكرنا كإكتفاء بالصحيح في معرفة الخرق الفاحش لان المتأخرين اختلفوا في الحد الفاصل بين الفاحش واليسير بعضهم قالوا  
ان اوجب نقصا زرع القيمة فصاعدا فهو فاحش وان دون ذلك فهو يسير ﴿٢٦٦﴾ وقال بعضهم ان اوجب نقصا نصف القيمة

ففي فاحش وما دونه يسير وقال بعضهم  
الفاحش ما لا يصلح للثوب ما واليسير  
ما يصلح وقال شيخ الاسلام ما ذكر من  
التحريم من هذه الوجوه الثلاثة لا يصلح  
وذكروا وجهه في النهاية ثم قال فالصحيح  
ما قال محمد بن الخرق الفاحش ما يفوت به  
بعض العين وبعض المنفعة بأن فات  
جنس المنفعة وبقي بعض العين وبعض  
المنفعة واليسير من الخرق ما لا يفوت به  
شيء من المنفعة وانما يفوت جودته  
ويدخل بسببه نقصان في المالية اه لكن  
يتأمل في تفسير فوات بعض المنفعة  
بفوات جنس المنفعة واهل المراد يظهر  
بقول الزياهي والصحيح ان الفاحش  
ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة  
وبقي بعض العين وبعض المنفعة اه بقراء  
وجنس المنفعة بالجرعة على المضاف  
اليه وهو العين فيكون العمل فيه اقل  
بعض لقوله بعده وبقي بعض العين  
وبعض المنفعة (قوله وفي خرق يسير  
الخ) قال الزياهي وليس له غير الرجوع  
بالنقصان لان العين قائمة من كل وجه  
وانما دخله سبحانه وهذا اذا قطع الثوب  
قيصا ولم يتخلله فان خطاه يتقدم - حق  
المالك عندنا كذا في النهاية عن الذخيرة  
(قوله هذا اذا كانت قيمة الساحة)  
هو بالحال المهملة والتقييد ذكره في النهاية  
ثم قال وهذا اي التقييد بما ذكر  
اقرب في مسائل شغلقت عن محمد  
رحمه الله تعالى او انتهت دجاجة  
لؤلؤة الغير الخ (قوله لانه صاحب اصل  
والصحيح) (قوله وان سواد الخ) مروى عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هو زيادة كالجرة وهو اختلاف عصر وزمان  
فانتهى الزيادة والنقص (قوله فصل في) (قوله ملكه ملكا مستندا الى وقت الغصب) الاستناد ليس من كل وجه اذ لا ملك الولد

يضمنه المالك لجميع قيمتها اوجودا لاستهلاكه من كل وجه ( كذا او خرق ثوبا  
وفوت بعضه وبعض نفعه ) يعني ان المالك يحير فيه ان شاء ضمن الغاصب  
كل قيمة ثوبه و كان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر  
(ولو) فوت (كله ضمن) اي الغاصب (كلها) اي كل القيمة (وفي) خرق (يسير)  
نقصه بلا تقويت شي منه ضمن مانقص) واخذ رب الثوب ثوبه لان العين قائمة من  
كل وجه (بني في ارض غيره او غرس قبا) اي البناء والغرس (وردت) لان  
الارض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة  
فيؤمر بتفريقها كالوشغل طرف غيره بطعامه (ولما كها) اي الارض (ان يضمن له)  
اي لباي او الغارس (قيمتها) اي قيمة البناء والغرس (ان نقصت) اي الارض (ه) اي  
بالبناء او الغرس وبين طريق معرفة قيمتها بقوله (فقوم) اي الارض (يدونها) اي بدون  
البناء والغرس (ومع احدهما) حال كونه (مستحق القلع فيضمن الفضل) فان قيمة الشجر  
والبناء المستحق القلع اقل من قيمته فلو صافى قيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقي  
قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة  
القلع درهما بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن  
المالك التسعة (هذا اذا كانت قيمة الساحة كثر من قيمة البناء او الغرس واذا عكس  
الامر اصيب ان يضمن له قيمة الساحة فيأخذها) اي الساحة كذا في النهاية (حجر الثوب)  
الذي غصبه (او صفر او لست السويق) الذي غصبه (يسمن) فالمالك بالخيار ان شاء (ضمنه)  
اي الثوب حال كونه (ايض) يعني اخذ منه قيمة ثوب ايض (ومثل سويقه) وسمله الى  
النقص لانه من المملكات (واخذها) اي الثوب والسويق (وضمن ما زاد الصبغ  
والسمن) لان الصبغ مال متقوم كالثوب ويغصبه وصرفه لا يسقط حرمة ماله ويجب  
دسيانتهما ما لم يكن وذافي معنى ايد مال احدهما اليه وابقا حق الآخر في عين ماله وهو  
في قلنا من التخيير الا اننا ثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب اصل والغاصب صاحب  
وصف (وان سوي) اي الغاصب (ضمنه) اي المالك (ايض او اخذناه ولا شيء للغاصب)  
من اجر التمسيد لانه قدس

#### فصل في

(غيب) اي الغاصب (ما غصب وضمن قيمته ملكه) اي الغاصب ملكا  
(مستندا) الى وقت الغصب وقال الشافعي لا يملكه لان الغصب تعدد بعض  
فلا يكون موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي سببا مشروفا ولان المالك ملك  
بل المقصود بملكه اي رقة ويدافو يجب ان يخرج المقصود عن ملكه لئلا

هو بالحال المهملة والتقييد ذكره في النهاية  
ثم قال وهذا اي التقييد بما ذكر  
اقرب في مسائل شغلقت عن محمد  
رحمه الله تعالى او انتهت دجاجة

لؤلؤة الغير الخ (قوله لانه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف) كذا الخيارات ثابت لصاحب السويق اذ هو اصل (يتمتع)  
والصحيح (قوله وان سواد الخ) مروى عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هو زيادة كالجرة وهو اختلاف عصر وزمان  
فانتهى الزيادة والنقص (قوله ملكه ملكا مستندا الى وقت الغصب) الاستناد ليس من كل وجه اذ لا ملك الولد

(قوله والازم ثبوت الملك بلامالك) الاولى ان يعمل بأنه لما نذر رد العين وقضى بالقيمة عند الجبر ان ثبت الملك به للغاصب شرط القضاء بالقيمة اهـ لانه قد يوجد الملك بلامالك كسندنة الكعبة المشرفة (قوله الا ان يبرهن المالك) قال في النهاية ولا يشترط في دعوى المالك ذكر اوصاف الموصوب بخلاف سائر الدعاوى ويذنب ان تحتفظ هذه المسئلة اهـ (قوله وان يبرهن المالك قبل والا صدق الغاصب بينه في نفي الزيادة) ٢٦٧ يشير الى عدم قبول بينة الغاصب وبه صرح في النهاية قال لا تقبل لانها تنفي

الزيادة والينة على النفي لا تقبل قال بعض مشايخنا في ان تقبل بينة الغاصب لاسقاط اليمين من نفسه كالودع على رد الو دبعة وكان القاضي ابو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول هذه المسئلة عدت مشكله ومن المشايخ من فرق بين مسئلة الودبعة وبين هذه وهو الصحيح اهـ (قوله فان ظهر اى الموصوب وهى اى قيمته كثر الخ) كذا الخيار للمالك ان ظهر الموصوب وقيمة مثل ما ضمن الغاصب وقل وقد ضمن بقوله في ظاهر الرواية وهو الاصح كافي النهاية والتبيين والغاصب حبس العين حتى يأخذ القيمة (قوله او نكول الغاصب) اى من الخلف بأن القيمة ليست كإدعى المالك (قوله وماتت الجارية بالولادة الخ) هذا البقية فان ماتت وبالولد وقام بقيمتها في هذه المسئلة ثلاث روايات من الامام رحمه الله تعالى يبرأ بالولد ويجبر بالولد قدر نقصان الولادة وضمن ما زاد على ذلك من قيمة الامام وفي ظاهر الرواية عليه رد قيمتها يوم الغصب كاملة كافي النهاية عن الميسر (قوله فردت حاملها فولدت فتضمن قيمتها) يعنى ماتت ما بسبب الولادة لا على فورها ولذا قال في النهاية قيد بالموت في نفسها ليكون الموت في اثر الولادة اهـ وقال

يجتمع البذل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب والازم ثبوت الملك بلامالك (صدق) اى الغاصب (في قيمته) اى الموصوب (بينه ان لم يبرهن المالك للزيادة) يعنى ان ادعى المالك زيادة قيمة الموصوب وانكرها الغاصب فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب بينه في نفي الزيادة كافي سائر الدعاوى (فان ظهر) اى الموصوب (وهى) اى قيمة (اكثر) مما ضمن الغاصب (وقد ضمن بقواه) مع يمينه (اخذه) اى الموصوب (المالك ورد عوضه او مضى) اى المالك (الضمان) لان رضاه بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذوه لعدم البينة (واو) ضمن الغاصب بقون ما لكانه او حجه (اى حجة ما لكانه) او نكول الغاصب فهو له (اى الغاصب (ولا خيار للمالك) لا نرضى بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط (نذيع) غاصب ضمن بعد بيعه لاعتاقه كذلك) اى اذا ضمن بعد الاعتاق لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي انفاذا لبيع دون العتق (زوائد الموصوب مطلقا) اى سواء كانت متصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد والثر (لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب) لانها امانة وحكمها هذا (وماتت الجارية بالولادة) مخبرون ويخبر بولدها) اى اذا ولدت الجارية الموصوبة ولدا كان النقصان مضمونا على الغاصب فان كان في قيمة الولد وقام به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب والا فيسقط بحسبه (زنى بامة غصبها) خفيت (فردت حاملها فولدت فتضمن قيمتها) لانها لم يرد لها كما اخذها لانه اخذها ولم ينقصها بسبب التلف ورد لها فيها ذلك فصار كما اذا جنت جنابة في يد الغاصب فقتلت بها او دفعت بها بعد الدفائه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا بخلاف الحرة) يعنى اذا زنى بها رجل مكرهه خفيت فانت في نقاسها فانها لا تضمن بالغصب ليقى هند فماد الرد ضمان الاخذ (زنى بها) اى بامة غصبها (واستولدها) اى خفيت منه (فادعى ثبت النسب) بعد ارضاء المالك لان التضمنين بمن له حق التضمنين اورث شبهة والنسب يثبت بها كما اوزفت له غير امرأته (والولد رقيق) لان الحرية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي (المنافع) كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك (لا تضمن بالغضب والاتلاف) صورة غضب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يردده على سيده وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرا ثم يردده على سيده كذا في الكافي (بل) تضمن (ما ينقص باستعماله) فيغرم النقصان (الا ان يكون اى الموصوب استثناء من قوله لا يضمن (وقفا او مال يتيم) فان منافعهما تضمن كذا في

قاضي خن وماتت في الولادة او في النقاس فان على قول ابي حنيفة ان كان ظهر الحبل عند المولى لافل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن قيمتها يوم الغصب اهـ وقال في المواهب عليه قيمتها يوم العلوق عند ابي حنيفة وقال عليه نقص الحبل على الاصح اهـ (قوله الا ان يكون وقفا او مال يتيم) كذا اذا كان من الاستقلال بأن بناها لذلك او اشتراها له فأنه يضمن المفعة الا اذا سكن بأويل ملك او عذركيت سكنه احد الشريكين كافي الاشياء والظهار اهـ وينظر ما لو عطل المفعة هل يضمن الاجرة كالمساكن



(قوله ولا يضمن خمر المسلم وخزيره) شامل للمال كان المتلف لهما ذميا وكذا لا يضمن الزرق بشقة لاراقة الخمر على قول أبي يوسف وعليه الفتوى كما في البرهان (قوله بخلاف مال ذي) فيضمن بالثلاث خزيره القيمة مطلقا والخمر المثل او المتلف ذميا وقيمة او مسما لكن قال في القنية نقلا عن الروضة اشترى مسلم خمر من ذي فاتفقوا لم يضمن واوغصبها منه فاتفقوا يضمن ثم رقم الروضة والمحيط وقال اشترى خمر من ذي فشره فافلا ضمان عليه ولا ثمن اه (قوله ولو اتلفها ضمن) اي مثل الخمر وقيمة الجلد مدبوغا بالاجاع كما في النهاية ثم قال وقيل طاهر غير مدبوغ واكثرهم على انه يضمن قيمته مدبوغا ثم قال وذكر في الابيضاح والذخيرة قال القدوري لو ان الغاصب جعل هذا الجلد اديما او وراقا او دفترا او جرابا او فروا لم يكن له غصب وسب منه على ذلك سبيل فان ذكرا فله قيمة يوم الغصب وان ميتة فلا شيء عليه اه (قوله ولو خلتها بمتقوم كالمخ) بله لا شيء للمالك عليه قال في النهاية في هذه المسئلة اختلاف المشايخ منهم من قال مثل ما ذكره المصنف ومنهم من جعلها مثل ما لو خلت بنفسها فضمنها بالاستهلاك ٢٦٨ اه وبقت صورة من صور التخليل وهي ما لو

الامادية وغيرها (ولا يضمن ايضا) خمر المسلم وخزيره بان اسلم ذي وفي يده الخمر والخزير فاتفقوا آخر لانهم ساءلوا مال في حق المسلم بخلاف مال ذي من الخمر والخزير حيث يضمنان بالاتلاف لانهما مال في حقه (غصب خمر مسلم فخلها بغير متقوم) كأنقل من الظل الى الشمس ومنها اليه (او جلد ميتة قد دبحه به) اي بغير متقوم كالتراب والشمس (اخذهما المالك مجانا) اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهرها لالاية والتقوم فصارت كغسل الثوب (ولو اتلفها ضمن) لا تلافه لاث الغير (ولو خلتها بمتقوم كالمخ) بله لا شيء للمالك عليه اي الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما والمخ مثلا متقوم فترجع جانب الغاصب فيكون له بغير شيء (واودبغ به) اي بمتقوم كافرطو والعفص ونحوهما (الجلد اخذ المالك ورد ما زاد الدبغ) اذ هذا الدباغ اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبيغ في الثوب فترجع جانب الغاصب (ولو اتلفه لا يضمن) لانه لم يتلف مال الغير (ضمن بكسر ميم) وهو آلة اللهو كبريط ومنمار ودف وطبل وطنبور (قيمة صالحة لغير اللهو) ففي الطنبور يضمن الخشب المخوص ونحوه البواق (و) ضمن (بارافه سكرو منصف) وقدر مناهما في كتاب الاشربة (قيمة الاثقال) لان المسلم ممنوع من تلك عينهما ولو كان فله جاز وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا ينعوز التمر من له (ويصح بيعها) اي بيع هذه المذكورات وقالا لا تضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضمنان للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنه بالاتلاف بخلاف لهما ان هذا الاشياء

صحب فيها اختلاف فخلت واختلف فيها ايضا قال بعضهم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون للغاصب بغير شيء سواء صارت خلا من ساعته او بمرور الايام وعلى قولهما ان بمرور الايام كان بينهما على قدر كيلهما وان صار خلا من ساعته كان للغاصب ولا ضمان عليه وذكر شمس الانة الحلواني رحمه الله تعالى ظاهر الجواب ان يقسم بينهما ما قدر كيلهما سواء صارت من ساعته او بعد حين خلا عند الكل وينبغي ان يكون ضامنا عند الكل على هذا القول ذكره قاضيان في الجامع الصغير (قوله كافرطو) بفهمين والظاهر المشالة ورق السلم او ثمر السميط قاموس (قوله اخذ المالك ورد ما زاد الدبغ) وطريق معرفته ان ينظر الى قيمته لو ذكرا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما والغاصب حبه كالمبيع وذكر في النهاية

من الذخيرة قال القدوري رحمه الله تعالى في كتابه انما يكون لصاحب الجلد اذا اخذ الدباغ الجلد من منزله فاما (احدت) اذا التي صاحبها في الطريق فاخذ رجل جلد ما قد دبحه فليس للمالك ان يأخذها الجلد وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى له اخذه في هذه الصورة ايضا اه (قوله ولو اتلفه لا يضمن) هذا من أبي حنيفة بخلافهما (قوله موزف) بكسر الميم اسم آلة اللهو كالعود قاله العيني (قوله ففي الطنبور يضمن الخشب المخوص) كذا ذكره القدوري في شرحه لمختصر الكرخي وفي المتن من أبي حنيفة يضمن قيمته خشب الجملع وقال فيشر الدين قاضيان على قول أبي حنيفة يضمن قيمتها صالحة لغير المعصية ففي الدف يضمن قيمته دفا بوضع فيه القطن وفي الربط يضمن قيمته قصية بوضع فيها الثريد (قوله ولو كان فعل جاز) الاولى منه قول العيني وان جاز فله (قوله وقيل الخلاف في الدف والطبل الخ) قال الامام العتابي في شرح الجامع الصغير لو كان طبل الحاج او طبل الحصيد او دفا لم يعب به المعصية في البيت يضمن بالاتفاق

(قوله كالأمة الغنية) تشبيهه بالتفوق عليه

من جانب الامام رحمه الله (قوله حل قيد عبد الخ) قال في النظم لو زاد على ما فعل بان فتح القفص وقال للطير كش كش او باب اصطبل فقال للبقر هش هش او لخمارة هر هر يضمن اتفاقا واجهوا الله لو شق الزق والدهن سائل او قطع الحبل حتى سقط القنديل يضمن (قوله وفي الدابة والقفص - خلاف محمد) اي في ضمن هذه والخلاف فيما اذا لم يزد على الفتح امالو زاد ما قدمناه ضمن اتفاقا والخلاف ايضا في العبد المجنون قال المهرحسي هذا اذا كان مجنونا فان كان ما قلا لا يضمن اتفاقا كما في البرازية (قوله لو سعى بغير حق) كذا في جامع القسولين (قوله او قال له اتلف مال مولاك فالتلف لا يضمن) كذا قال في جامع القسولين لم يضمن الامر اذ بالامر باتلاف مال مولا لم يصرف فاصبا لاله وانما صار فاصبا لاله وهو لم يهلك وانما المتلف مال المولى فله ان يفتقروا في فسطح مسئلة تبدل على خلافه وهي لو امر قن غيره باتلاف مال رجل يفرم مولا ثم يرجع على امره اذا الامر صار مستهلا لقن فصار فاصبا ويمكن الجواب بانه لا ضمان على القن ولا على مولا في اتلاف مال مولا فلا رجوع على الامر بخلاف اتلاف مال غير المولى ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان فان قيل تبدل ايضا على ان الامر يضمن وان لم يكن سلطانا و مولى وقد مر خلافه اقول يمكن الجواب بان المراد ثمة هو الضمان الابتدائي الذي بطريق الاكراه الاتري ان المباشر لا يضمن ثم بخلاف ما نحن فيه فافترقا والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الاكراه

اعدت لامعية فبطل تقومها كالخروجه انها اموال لاصلاحيها لا يحل من وجوبه الانتفاع وان صحت لما حل ايضا فصارت (كالأمة الغنية ونحوها) كالكمش المتناوح والحمامة الطيارة والديك المتقل والعبد المخصى حيث تجب فيه القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي (حل قيد عبد الغير او حل رباط دابته او فتح اصطبلها) اي الدابة (ار) فتح (قفص طائر) فذهب (هذه المذكورات وفي الدابة والقفص خلاف محمد) (وسعى الى سلطان) من يؤذيه ولا ينفع انداؤه (بالرفع البدو) سعى اليه (عن يفسق ولا يمتنع) عن الفسق (منه) اي نهى الساعي (او قال عند سلطان قد يفرم وقد لا يفرم) قول القول قوله (انه وجد مالا ففرمه لا يضمن) في هذه الصور لانفاء التسبب وتخلل فعل فاعل مختار (ولو غرم قطعا يضمن او جرد التسبب) (كذا) اي يضمن الساعي (لو سعى بغير حق عند محمد) زجرا له عن السهابة وبه يقتضى (امر عبد غيره بالابق او قال اقتل نفسك فقتل) اي ابق او قتل نفسه (وجب عليه) اي على الامر (قيمه او قال له اتلف مال مولاك فالتلف ما يضمن) لانه باصره بالابق او القتل صار فاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير فاصبا ماله وانما يصير فاصبا للعبد والعبد المفسد بقاءه لم يهلك وانما يتلف بفعل العبد كذا في العمادية (استعمل عبد الغير لنفسه) كان يقول له ارتقى هذه الشجرة او نثر الثمر لنا كل انت وانا (وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد) (ان حر ضمن قيمته) ان هلك لانه استعمله في منفعة (ولو استعمله لغيره) كان يقول ارتقى الشجرة واثرت الثمرة لنا كل انت (لا) اي لا يضمن لانه لا يصير به فاصبا كذا في العمادية

كتاب الاكراه

وجه المناسبة بينه وبين كتاب القصد ظاهر (هو) لغة جعل الفاعل على امره حرره وشرطا (حل الغير فعل) اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح (بما تعلق بالحل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد) بعدم رضاه به (اي رضا الغير بذلك الفعل) (لا اختياره) اي لا يعدم اختياره (لكنه) اي ما يعدم الرضا (قد يفسده) اي الاختيار (وقد لا) اي لا يفسده فالخامس ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صورها لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اماه ملجى بان يكون نفوت النفس او العضو وهذا معدم للرضا مفسد للاختيار واما غير ملجى بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا معدم للرضا غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل بوقعه غيره في نفوت به رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسماله كما لا يخفى على من يعرف معنى القسم والتعجب ان صدر الشريعة بعدما قال فيه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب والى ان يكون مفسدا

( قوله والثاني خوف الفاعل وقوعه ) يعني في الحال كما في البرهان ( قوله او باتلاف نفس او عضو ) كذا بعض العضو كاتلاف  
 ائمة او ضرب يخاف منه على نفسه او عضوا من اعضائه كما في البرهان ( قوله في المبسوط الحطب في الحبس الذي هو اكرامه ما يجي لا غتمام  
 لبين به الخ ) كذا في التبيين ثم قال والا كراه حبس الوالدين والاولاد ( ٢٧٠ ) لا يهدا كراهها لانه ليس بمجبي ولا يهدم

الرضا بخلاف حبس نفسه اه وكذا  
 نقل في البرهان كلام المبسوط وقد كتب  
 الشيخ علي القدسي رحمه الله عليه  
 ما صورته فتأمل حبس الاب ذكر  
 في المبسوط القياس انه ليس باكرامه ثم  
 قال وفي الاستحسان اكرامه ولا ينفذ شيء  
 من التصرفات لان حبس ابيه يلحق به  
 من الحزن ما يلحق به حبس نفسه او  
 اكثر فاو اذ الباريسي في تخلص ابيه  
 من السجن وان كان يعلم انه يحبس فما  
 في الزيلعي ليس بمستحسن اه ( قوله  
 فبالاول رخص اكل ميتة ودم ولحم  
 خنزير وشرب خمر ) يعني لا بالحبس  
 وشبهه قال بعض المشايخ ان محمد انما  
 اجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس في  
 زمانه فاما الحبس الذي احدثوه اليوم في  
 زماننا فانه يبيح التناول كافي غاية البيان  
 ( قوله وبالصبر على القتل اثم ) اي ان  
 علم بالحل والافلايا ثم وعن ابي يوسف  
 انه لا يأثم مطلقا كذا في البرهان  
 والتبيين ( قوله لحديث عمار بن ياسر  
 رضي الله عنه ) هو ما رواه الحاكم في  
 المستدرک في تفسير سورة النحل عن ابي  
 عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن ابيه  
 قال اخذ المشركون عمار بن ياسر فلم  
 يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم  
 وذكر آلهتهم بخير ثم تركوه فلما اتى  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم قال  
 ما وراءك قال شر يا رسول الله ما تركت  
 حتى نلت منك وذكرت آلهتهم بخير قال  
 كيف تجد قلبك قال مطمئنا بالايان قال فان صادوا فقد  
 في الحلية وعبد الرزاق في معناه وفيه نزل قوله تعالى الامن اكره وقلبه مطمئن بالايمان الآية كذا في البرهان

الاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو فتواتر ضائع من فساد الاختيار ففي  
 الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له  
 اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد ثم قال وتحقيقه الى آخر ما قال والشجرة نبي عن الثمرة  
 ( مع بقاء اهليته ) وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب  
 لا يرى انه متردد بين فرض وحظر ورحصة ويأثم مرة ويؤجر اخرى وهو دليل الخطاب  
 وبقاء الاهلية ( وشرطه ) اربعة امور الاول ( قدرة الحامل على ) تحقيق ( ما هو عليه حاطانا  
 او غيره ) يعني لصا ونحوه هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة  
 لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان فالواحد الاختلاف عصر وزمان لا اختلاف جهة وبرهان  
 لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الا كراه فاجاب بناء على ما شاهد  
 وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل متانف فيتحقق الاكرام من الكل  
 والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة ( و ) الثاني ( خوف الفاعل وقوعه ) اي  
 وقوع ما يهدد به الحامل بان يغلب على ظنه انه يفعله اجسره به يجهولا على ما ادعى  
 اليه من الفعل والمباشرة ( و ) الثالث ( كونه ) اي الفاعل ( متمتعا بما كرهه عليه  
 لحق ما ) اي لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه او اهتاق عبده او لحق شخص آخر  
 كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشراب الخمر والزنا ونحوهما ( و ) الرابع ( كون  
 المكرمه متلف نفس او عضو او موجب غم بعدم الرضا ) وهذا ادنى مراتبه وهو  
 ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كسيأتي ( وهو اي الاكرام ) اما المجبي فيفسد الاختيار  
 لو ( كان ) باتلاف نفس او عضو واما غير المجبي لا يفسده او كان بحبس او قيد مدة  
 مديدة او ضرب شديد ( في المبسوط الحطب في الحبس الذي هو اكرامه ما يجي لا غتمام  
 البين به وفي الضرب الذي هو اكرامه ما يجده منه الا لم الشديد وليس في ذلك حد لا يزداد  
 عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تكون بالرأي ولكنها على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع  
 اليه ( بخلاف حبس يوم او قيدة ) اي قيد يوم ( او ضرب غير شديد ) فانها لا تكون اكراما  
 اذ لا يبالى بمثلها عادة فلا يهدم الرضا ( الا الذي جاء ) يعني انها تكون اكراما لرجل له جاه  
 وعزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضا ( فبالاول ) يعني  
 المجبي ( رخص اكل ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر ) لان حرمة هذه الاشياء مقيمة  
 بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل لقوله تعالى الا ما اضطرتم اليه  
 فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد التذات والاضطرار يحصل  
 بالاكرام المجبي ( وبالصبر على القتل اثم ) في هذه الصور ( كما في المحمصة ) لانه لما يبيح  
 كان بالامتناع مما هو ناظره على اهلاك نفسه ( و ) رخص ايضا ( بالنظر ككفر وقلبه  
 مطمئن بالايمان ) لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حيث ابتلى به وقال له صلى

كيف تجد قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان صادوا فقد  
 في الحلية وعبد الرزاق في معناه وفيه نزل قوله تعالى الامن اكره وقلبه مطمئن بالايمان الآية كذا في البرهان

(قوله فان ما دوا فعد) اي الى الطمأنينة كذا في التبيين وقال في غاية البيان وهو امر بالثبات على ما كان لا امر بما ليس بكائن من الطمأنينة كفي قوله تعالى اهدنا الصراط او معناه ان ما دوا الى الاكراه ثانيا فعدت الى مثل ما ثبت به او لا من اجراء كذا الكفر على اللسان وطمأنينة القلب بالامان اه (قوله ٢٧١) وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء وقال في مثله هو ربق في الجنة

(قوله ورخص ايضا اتلاف مال مسلم) اي وذبح ولم يذبح حكم ما لو ضرب فلم يلفه حتى قتل وظاهر عبارة الكفر حتى قتل لان حبسها رضی الله تعالى عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء (و) رخص ايضا (اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كافي المخصصة وقد ثبت (و) ان صاحب المال (ضمن الحامل) لان الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة والاتلاف من هذا القبيل بان يلقه عليه فتقتله (لا قتله) عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل قتله كان آثما لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة ما لا ان يعلم انه اولم يقتله قتله (ويقتل في العمد الحامل فقط) هند ابى حنيفة ويحمد لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاتل واحد منهما بالشبهة وقال زفر يقاتل الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاتل كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبب (ولا) يرخص بالاول (زنا الرجل) لانه كاتل لان زنا هالك حكما لعدم من يريه فلا يستباح الضرورة كاتل ولكن لا يحد استحيانا بمعنى اذالم يرخص زناه بالمجبي كان قضى القياس ان يحد لان انتشار الآلة دليل الطواغية (ولكن لا يحد استحيانا) فان الانتشار الآلة لا يدل على الطواغية اذ قد يكون طبعها كافي التأمم والثاني عطف على الاول بمعنى باكره غير مجبي (لا) اي لا ترخص الامور المذكورة (اكتنه) اي الثاني من الاكراه (اسقط الحد في زناه) لانها وان لم تكن مكره فلا تلاق من الشبهة كذا في الخاتمة (لا زناه) اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه المجبي لم يكن رخصة في حقه كما كان في حق المرأة حتى يكون غير المجبي شمة ايندري الحد (نصرفات المكره قولنا) يعني ان الاصل ان النصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالمجبي او بغيره (نعمد) عندنا كما في البيوع الفاسدة (وما يحتمل الفسخ بفسخ) ان فسخ المكره (وما لا) يحتمله (ولا) بفسخ (الاول) وهو ما يحتمل الفسخ (كبيعه وشراؤه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كقيله وهبته) فانه اذا اكره على واحد منهما باحد نوعي الاكراه خيرا الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا بعدم الرضا والرضا شرط صحة هذا العقود فتفسد بفواته واقراءه) فانه خبر يحتمل الدق والكذب ونما صار حجة لرئحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقربه قاصدا الى دفع الشر عن نفسه (فيلكه) اي المبيع بالاكراه (المشترى ان قبض) كما في البيوع الفاسدة (فيصح اعتاقه) اي اعتساق المشتري لكونه ملكه (رلزمه) اي المشتري (قيته) لانه اتلف ما ملكه به قد فاسد

الله عليه وسلم كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالامان فقال صلى الله عليه فان ما دوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الامن اكره وقلبه مطمئن بالايمان الا يد (وبالصبر عليه) اي القتل في هذه الصورة (اجر) اي صار مأجورا ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان حبسها رضی الله تعالى عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء (و) رخص ايضا (اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كافي المخصصة وقد ثبت (و) ان صاحب المال (ضمن الحامل) لان الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة والاتلاف من هذا القبيل بان يلقه عليه فتقتله (لا قتله) عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل قتله كان آثما لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة ما لا ان يعلم انه اولم يقتله قتله (ويقتل في العمد الحامل فقط) هند ابى حنيفة ويحمد لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاتل واحد منهما بالشبهة وقال زفر يقاتل الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاتل كل منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبب (ولا) يرخص بالاول (زنا الرجل) لانه كاتل لان زنا هالك حكما لعدم من يريه فلا يستباح الضرورة كاتل ولكن لا يحد استحيانا بمعنى اذالم يرخص زناه بالمجبي كان قضى القياس ان يحد لان انتشار الآلة دليل الطواغية (ولكن لا يحد استحيانا) فان الانتشار الآلة لا يدل على الطواغية اذ قد يكون طبعها كافي التأمم والثاني عطف على الاول بمعنى باكره غير مجبي (لا) اي لا ترخص الامور المذكورة (اكتنه) اي الثاني من الاكراه (اسقط الحد في زناه) لانها وان لم تكن مكره فلا تلاق من الشبهة كذا في الخاتمة (لا زناه) اي لم يسقط الحد في زناه لان الاكراه المجبي لم يكن رخصة في حقه كما كان في حق المرأة حتى يكون غير المجبي شمة ايندري الحد (نصرفات المكره قولنا) يعني ان الاصل ان النصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالمجبي او بغيره (نعمد) عندنا كما في البيوع الفاسدة (وما يحتمل الفسخ بفسخ) ان فسخ المكره (وما لا) يحتمله (ولا) بفسخ (الاول) وهو ما يحتمل الفسخ (كبيعه وشراؤه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كقيله وهبته) فانه اذا اكره على واحد منهما باحد نوعي الاكراه خيرا الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا بعدم الرضا والرضا شرط صحة هذا العقود فتفسد بفواته واقراءه) فانه خبر يحتمل الدق والكذب ونما صار حجة لرئحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقربه قاصدا الى دفع الشر عن نفسه (فيلكه) اي المبيع بالاكراه (المشترى ان قبض) كما في البيوع الفاسدة (فيصح اعتاقه) اي اعتساق المشتري لكونه ملكه (رلزمه) اي المشتري (قيته) لانه اتلف ما ملكه به قد فاسد

افاسد في اربعة مواضع يجوز بالاجارة ينقض تصرف المشتري ثبوت القيمة وقت الاعتاق دون القبض الثمن او ثمن امانة في يد المكره وفي الفاسد بخلافها اه (قوله فيصح اعتاقه) كذا تدبيره واستيلاده

(قوله وان قبضه اي ائتمن مكرها لا) كذا اوسلم المبيع مكرها لا ينفذ البيع (قوله ورده اي رد البائع ائتمن) يعني لو مرده لفساد العقد (قوله بخلاف ما اذا اكره على الهبة) متعلق بقوله اوسلم المبيع طوطا ومثلها الصدقة (قوله بناء على اصلنا ان الاكره على الهبة اكره على الدفع) هذا اذا كان المكره حاضرا وقت التسليم فان لم يكن فلا اكره على الهبة لا يكون اكرها على التسليم قياسا واستحسانا كافي البرازية (قوله فان ضمن الحامل رجوع على المشتري) (٢٧٢) بقيته ان يبيدانه ان ضمن المشتري لا يرجع على

الحامل (قوله ويقتضا كان قبله) (فان قبض) اي البائع المكره (ائتمن اوسلم المبيع طوطا) قيد للذكورين (نفذ) البيع لوجود الرضا (وان قبضه) ائتمن (مكرها لا) اي لا ينفذ لعدم الرضا (ورده) اي رد البائع ائتمن الذي قبضه مكرها (ان يبق) في يده (ولم يضمن ان هلك) لان ائتمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن المالك قائم بسبب الضمان اذا قبضه لئلا يهلك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلاذ كر الدفع فوجب دفع حيث يكون فاسدا) اي يوجب المالك بهد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكره على الهبة اكره على الدفع والاكره على البيع ليس اكره على التسليم (هالك المبيع في يده مشتري غير مكره والبائع مكره ضمن) اي المشتري (قيته للبائع) لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما في ائتمن المشتري (وله) اي البائع (اي يضمن اياها) من الحامل والمشتري كالتعاصب وفاضل التعاصب فالمكره كالتعاصب والمشتري كالتعاصب (فان ضمن الحامل رجوع على المشتري بقيته) لانه قائم مقام البائع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان وهو التعاصب (وان ضمن احد المشتريين) وقد تداوله الايدي (نفذ كل شره) كان بعده اي يندشره لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه و(لا ينفذ) ما كان (قوله) لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها بحيث ينفذ ما كان قبله وبعدة لان المنع من النفاذ حقه فيرد الكل جائزا (والثاني) وهو ما لا يمتثل الفسخ (كشكاحه وطلاقه واعتاقه) وسائر ماسياتي فان هذه العقود تصح عند نابع الاكره قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح (ورجع) اي الفاعل على الحامل (نصف المسمى) في الاطلاق (ان لم يدا) وكان المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه يرجع عليه بانه من ائتمنه لان ماله كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعية كالارتداد وتقبل ابن الزوج وقد تأكد ذلك بالاطلاق فكان تقريره لئلا من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والنظر كالاحتياط فكان متقاسمه فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرير هنا بالدخول لا بالاطلاق (و) رجوع الفاعل على الحامل (بقيمة العبد) في الاطلاق لانه صلح الله فيه من حيث الاتلاف فانضاف اليه فله ان يضمه هو سرا كان او مديرا لكونه ضمن اتلاف كاسر ولا يرجع الحامل على العبد

يفيدانه لو كان اول المشتريين نفذا لجميع (قوله بخلاف ما اذا اجاز المالك المكره عقدا منها) الفرق بين الاجازة والتضمن انه اذا ضمن فآخذ القيمة صار كانه استرد العين فتبطل البياعات التي قبله بخلاف اخذ ائتمن لانه ليس كآخذ العين بل اجازة فاقتضى هذا بخلاف ما اذا اجاز المالك في بيع الفضولي واحدا من الاشربة حيث يجوز ما اجازة خاصة لانه باع مالا غيره وقد ثبت بالاجازة لاحدهم ملك باتفاق الموقوف غيره وفي الاكره كل واحد باع ملكه لثبوت الملك بالقبض فيه والمانع من نفوذ الكل حتى الاسترداد فاذا اسقط المالك نفذ الكل (قوله كشكاح) اي يصح النكاح سواء كان علقيا او غيره ولم يندكر حكم المهر وذلك انه اما ان يكون علقيا كان تزوج امرأة على عشرة آلاف ومهر مثلها الف صحح الكاشح ولها مهر مثلها الف وبطل الفضل في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي ان الزوج يلزمه الجميع ويرجع بالفضل على من اكرهه وليس بظاهر الرواية واما ان يكون بقبض او حبس فلا يكون اكرها حتى الزوج بل نكاح دائم والتمعية فاسدة

لان التسمية تنصرف في المال وهو يبدل الهزل فله مهر مثلها الف لا غير ولا يرجع الزوج على المكره بشئ (بالضمان) ولو اكرهت المرأة على الزوج مهر مثلها صحح النكاح ولا ضمن على المكره وحكم ادخالها في غاية البيان (قوله ويرجع الفاعل على الحامل بقيمة العبد) لم يذكر حكم الولاء فصا والولاء للفاعل اه وفي التدبير يرجع بتقصير التدبير في الحال على المكره واذا مات المولى يقتضى التدبير ويرجع ورثة المولى بشئ قيمته مديرا على الاكره ايضا كذا في الخاتمة

بذلك .) كذا كل ما يقرب به الى الله تعالى كصدقة وحج وعمره وغرضه وهدى اذا اوجبه على نفسه فهو واجب سواء كان ملجئاً او غيره ولا يرجع على المكره لزمه من ذلك ٣٧٢ كافي السراج (قوله وظهاره) قال الزبلي اواكره على ان يكفر

فكفر لم يرجع بذلك ولو اكره على عتق عبده بهينه ففعل عتق وعلى المكره قيمته ولا يجوز به من الكفارة ولو قال انا برئه عن الهية حتى يجزئه عن الكفارة لم يجز ذلك اه وقال في غاية البيان قالوا لو كان هذا يعنى المعين من احسن الرقاب لا يتصور ان يكون دون هذا مجزياً بضمن شيئا (قوله ورجعته) يعنى على انشاء بخلاف ما لو اكره على الاقرار بها فانه لا يصح (قوله وايلاؤه) قال الاتقاني ولو مات به لا يرجع بشئ من مهرها مطلقا حتى قبل الدخول او بعده اه (قوله وفيه فيه) قال الاتقاني هو مثل الرحمة انشاء واقارار

#### كتاب الجبر

(قوله وسببه الصغير والجنون والرق) هذه متفق عليها والحق بها ثلاثة اخرى المتفق الما جن والطيب الجاهل والمكاري بالفس وهذا ايضا بالاتفاق على ما حكى عن ابي حنيفة رحمة الله كفى النهاية (قوله وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته) في الملاق تشبيهه افعاله بافعال الصبي تأمل بل يجب ان يكون هذا في تصرفه من حاله من حال عدم افاقته واما تصرفه وجد منه حال افاقته فهو فيه كالعاقل كما ذكره الزبلي (قوله واما المعتوه الخ) حكمه كالصبي العاقل في تصرفاته في رفع التكليف منه كافي التبيين (قوله فان الرقيق له اهلية في نفسه) اشار بهذا الى الا ان الرق ليس بسبب الجبر في

بالضمان لانه مؤاخذ بالافاة (ونذره) اذا اكره (على النذر) صحيح ولزم لانه لا يمتثل الفسخ فلا يعمل فيه الا كراهه وهو من اللاتي هن جدد ولا يرجع على الما مل لزمه اذا لمطالب له في الدنيا (وعينه وظهاره) حيث لا يعمل فيه الا كراهه لعدم احتمالهما الفسخ (ورجعه وايلاؤه وفيه فيه) اي في الايلاء بالاسان بأن يقول ثبت اليها فانها لما صححت مع الهزل صححت مع الاكرام ايضا واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلماً او وجد احد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجعه اجانب الوجود احتياطاً (بالقتل او رجوع) يعنى اذا سلم بالاكرام ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشهية لا احتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون ككفره اصلاً فلا يكون مرتداً (ولا تعتبر درته) لانها متعلق بالاعتقاد لا يرى انه لو نوى ان يكفر بصير كافر وان لم يتكلم به والا كراهه دل على عدم تغير الاعتقاد (لالتبيين مرسه) اهدم الحكم بالردة صادرة السلطان اي طلب منه الا بالكره (ولم يمين بيع ماله) اي لم يقل بيع ماله واعطاني ثمنه (فباعه صحيح) اي ذلك البيع اهدم الا كراهه بالظاهر اليه كذا في الخلاصة (خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم تصح) الهبة (ان قدر) اي الزوج (على الضرب) اوجوذا لا كراهه

#### كتاب الجبر

(هو) لغة المنع مطلقا وشروطا (منع نفي التصرف القولي) خمسة بالذكر لان الجبر لا يتحقق في افعال الجوارح وسرمان اثر التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل امر بهتم به الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجيا لم يجز اعتباره عدمه كالفعل واتلاف المال والا كان مفسدة (وسببه الصغير) ان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فله ناقص فالضرر محتمل واذا اذله المولى صح تصرفه اترجع جانب المصلحة (والجنون) فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما المعتوه فاختلافه في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مخدول الكلام فاعدا لتدبيره الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون (والرق) فان الرقيق له اهلية في نفسه لكنه يحجر رعايته لخلق المولى كيلا تبطل منافعه عبده بايجاره نفسه لا خروا بملك رقبته بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضى بقوات حقه (فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب) اما المجنون فله عدم عقله واما الصبي فقيل العقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف المولى على عدم النواحي باعتباره بلوغه حد الشهوة ولذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينقدان بمباشرة (و) لم يصح (اعتقدهم) لتخصيصه في الضرر (ولا اقرارهما) لان اعتبار الاقوال بالشرع والافرار يمتثل العسوق

الحقيقة لانه مكلف محتاج كامل (در ٣٥ ن) الرأي كالحكم لكنه يحجر عليه لخلق المولى (قوله ولذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينقدان بمباشرة) اهله ثنى الضمير باعتبار طلاق الصبي وطلاق المجنون والايديني الافراد

والكذب وقبل الشارح شهادة البعض دون البعض فامكن فيرد نظرهما ( وضح  
 طلاق العبد ) لانه اهل ويمر فوجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى  
 ولا تقويت منفعه فنفذ ( واقراره في حق نفسه ) لقيام اهليته ( لا ) في حق مولا  
 رعاية لجنبه لان نفادها لا يجرى عن تعاقب الدين برفقته او كسبه وكلاهما تلاف ماله فان  
 اقر بما لآخر الى عتقه ( لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال اقيام المانع  
 هذا اذا اقر بغير المولى بمال واما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء بعد عتقه لان المولى  
 لا يستوجب على عبده مالا ( ولو ) اقر ( بشيء او قد يعجل ) ولم يؤخر الى عتقه لانه متى  
 على اصل الحرية في حق الدم ( ر ) لهذا ( ليصبح اقرار المولى هلية فيهما ) اي الحدود  
 القود ( ذاعقد منهم ) اي من المحجورين ( من يعقله ) اي يعقل العقد بأن البيع سالب  
 للمالك والشراء جالب له احترزه عن المحجورين المغلوب والخصي الغير المميز ( خير وليه ) بين  
 الفسخ والامضاء وازاد بالمقد مادار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب حيث يصح  
 بلا اذن المولى وبخلاف الطلاق والعاق حيث لا يصحان وان اذن المولى ( وان اتفوا )  
 اي المحجورون سواء عقلوا او لا ( شيئا ضمنوا ) الامر انه لا يجزى افعال الجوارح لان  
 اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان المأثم اذا انقلب على مال فساخ وانلفه ضمن وان  
 عدم القصد لا يكتفى لا يخطأ بالاداء الا عند القدرة كالعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسرو  
 كالشئ لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ ( لا يجزى حر مكلف بسفه ) هو خفة تعثر الانسان  
 فتحمله على العمل بخلاف وجوب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في صرف الفقهاء  
 على تميز المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل ( وفق ودين ) عنداني  
 حنيفة وعدهما وعند الشافعي يحجر على السفه واذا طلب فخر ماء الفلاس الحجر عليه  
 حجه القاضي ومنه من اقره وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا  
 له ( بل منعت ما يجزى ) هو الذي يعلم الناس الخيل ( ومتطلب جامل ومكار مفلس ) هو  
 الذي يكرى الدابة ويأخذ الكراة فازاجا ازان السفر لادابته فانقطع المكترى من  
 الرفقة فان في حجر كل من دفع ضرر الدابة فافق الماخذ ينسد على الناس دينهم  
 والمتطلب الجاهل ابدانهم والمكارى المفلس يلف اموالهم فان دابته اذا ماتت في الطريق  
 وليس له اخرى ولا يمكنه شراء اخرى ولا اشتجار فيؤدي الى اتلاف اموال الناس  
 ( نهى المنع عن التصرف حسا ) قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى  
 الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف الا يرى ان المفتي اوافق بعد الحجر واصاب في  
 الفتوى جازوا او افق قبل الحجر واخطأ لم يجر وكذا الطبيب او باع الادوية بعد الحجر نفذ  
 بيعد فدل انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي ان يمنع هؤلاء الثلاثة عن  
 عملهم حسا لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ( بلغ ) الصبي  
 ( غير رشيد ) الرشيد عندنا هو الرشيد في المال فاذا بلغ مصلحا لاله لا يحجر عليه  
 واوقاسقا وعند الشافعي في الدين ايضا ( لم يسلم اليه ماله حتى يبايع نفسه ) وعشرين  
 سنة ( لا روى ) من عمر رضي الله تعالى عنه انه قال ينهى اب الرجل اذا باع خسا

( قوله اي يعقل ) ان قد بأن البيع سالب  
 للمالك والشراء جالب له ( قال الزيلعي  
 ويعلم الغيب الفاحش من اليسير ويقصد  
 بالعقد تحصيل الربح والزيادة ) قوله  
 لانه لا يخطأ بالاداء اي لكن  
 المحجور عليه لا يخطأ بأداء ضمان  
 ما اتفاه الا عند القدرة كالعسر  
 لا يطالب بالدين الا اذا ايسرو كالنائم  
 لا يطالب بالاداء الا اذا استيقظ ( قوله  
 لا يجزى حر مكلف بسفه ) هذا عنداني  
 حنيفة وعند ابو يوسف يوقف حجر  
 على حجر القاضي وعند محمد بن عيسى  
 صار محجورا وقال في الاشياء والنظار  
 المحجور عليه بالسفه على قولهما المفتي  
 به كاصغير في جميع الاحكام الا في  
 النكاح والطلاق الخ ( قوله وهو الذي  
 يعلم الناس الخيل ) اي الباطلة التي لا تحمل  
 كتمائم الارتداد لبن المرأة من زوجها  
 او نسقط عنها الزكاة ولا يبالي بما فعل  
 من تحليل الحرام او تحريم الحلال وفي  
 الخالية او يفتى من جهل

وعشرين (ولو) وصولية (صحيح تصرفه قبله) أي أو تصرف في ماله قبله ذلك نقد  
(وبعد) أي بعد بلوغه خبا وعشرين (يسلم) ماله إليه (ولو بالارشاد) وقال لا يدفع  
حتى يؤنس زنده ولا يجوز تصرفه فيه (بحسب القاضي المديون لبيع ماله دينه)  
لان قضاء الدين واجب عليه والمطالبة ظلم فيجب عليه الحياكم دفعا أظلمه وإبضا لا للحق  
الى مستحقه (وقضى) أي القاضي (بأن أمره) أي أسر المديون (دراهم دينه من  
دراهمه) لان الدائن أن يأخذ به يده إذا ظفر بحبس حقه بل أرضا المديون فكان  
للقاضي أن يبعينه (وباع دنائره لدراهم دينه وبالعكس) والقياس أن لا يجوز كلا  
الأمرين لان الدراهم والدنانير مختلفان وجاز استحصانا ووجهه انهما متحدان جنسا  
في الثمنية والمالية حتى يضم أحدهما الى الآخر في الزكاة مختلفان في المسورة  
حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني فلم يدر جريان ربا الفضل بينهما  
لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى  
الاختلاف يسلب من الدائن ولاية الاخذ عالا بالشبهين (لا) أي لا يبيع القاضي  
(عرضه وعقاره) لدراهم دينه لان المقاصد تتعلق بصورهما وأعيانها وليس  
للقاضي أن ينظر اقرمائه على وجه يلحق به الضرر واما القود فوسائل لان المقصود  
فيها المالية لا العينية فافترقا (أفلس ووجه عرض شراء قبض بالاذن) أي اذن  
بأثمه (فبأنه اسوة للغماء) وان كان قبل القبض فالبائع ان يحبس المتاع حتى  
يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له أن يسترده ويحبسه بائنه  
جرح قاض ورفع الى قاض آخر (فأطلقه) الثاني (جاز) اطلاقه وما صنع المحجور  
في ماله من بيع أو شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان جرح الاول مجهد فيه  
فيتوقف على امضاء قاض آخر اذا كان في الخاتمة

فصل في

(بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانتزال و) بلوغ (الصبيبة بالاحتلام  
والحيض والحبل) الاصل أن البلوغ يكون بالانتزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون  
الامع الانتزال فعمل كل واحد علامة على البلوغ (والا) أي وان لم يوجد شيء منها (فحتى)  
أي لا يحكم بالبلوغ حتى (يتم له) أي للصبي (ثماني عشرة سنة واهل) أي للصبيبة (سبع عشرة  
سنة) عند أبي حنيفة لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ أشده  
واشد الصبي على ما قاله ابن عباس وتبعه القتيبي ثماني عشرة سنة وقبل اثني عشر سنة  
سنة وقيل خمس وعشرون وأقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه  
للاحتياط الا ان الجارية أسرع ادراكا من الغلام فتقضى سنة منهن لاشتمالها على الفصول  
الاربعة التي توافق المزاج (وقال فيهما يتم خمس عشرة سنة) وهو رواية عن الامام  
وبه يفتي (لأداة الغلبة اذا العلامات تظهر في هذه المدة غالباً فحملوا المدة علامة في حق  
من لم تظهر له العلامة (واذن مدته) أي البلوغ (له اثنا عشرة سنة ولها تسع  
سنتين) إذ قد يحصل لهما في هذا السن علامة البلوغ (فان راعيا) أي قربا الى  
البلوغ بأن يبلغا هذا السن (واقرا بالبلوغ كما كالبايع حكما) لان البلوغ اسـ

(قوله فأطلقه الثاني جاز اطلاقه)  
وما صنع المحجور في ماله من بيع  
أو شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان  
جائزا كذا في الخاتمة الا انه قال بعد  
قوله فأطلقه واجاز ما صنع المحجور  
اه فقد شرط مع الاطلاق اجازة صنعه  
(قوله فان راعيا واقرا بالبلوغ كما  
كالبايع حكما) يعني وقد فسرا مابه  
علما بلوغهما وليس عليهما عيب



**كتاب المأذون** **قوله** (الاذن لغة الاعلام) قال الزياحي ومنه الاذن وهو الاعلام بدخول الوقت اه وفي النهاية اما اللغة فالاذن في الشيء رفع المنع لمن هو محجور عنه واعلام باطلافة في حجر عنه من اذنه في الشيء اذنا اه **قوله** (قوله) وشرطك الحجر مطلقا) يعني فلا يوقت ولا يتخصص واما حكمه فقال في النهاية هو التفسير الشرعي وهو فك الحجر الثابت بالرق شرطا على تناول الاذن لا التامة والنوكيل لان حكم الشيء ما يثبت به واثبت بالاذن في التجارة فك الحجر عن التجارة هذا ما ذكره في المبسوط والايضاح والذخيرة والمعنى وغيرها اه **قوله** (قوله) وهو نومان احدهما اذن العبد) والثاني اذن الصبي والمعتوه وسيد ذكره آخر الباب **قوله** (قوله) فيتصرف العبد لنفسه) لا يلزم منه ان يكون مالك الما تصريف فيدل على انه يملكه بماله للمولى فاذا ائتمر ملكه لما تصرف فيه يخلفه المولى في الملك **قوله** (قوله) بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء مدين) يعني كماله ام الاكل وثياب **٢٧٦** الكسوة ودابة الركوب وعبد الاستخدام وهذا

استحسن وفي القياس هو اذن في التجارة كان حاسلا في هذا السير واولاد اذ كان يبيع منه ما كالحض قبل اقرارهما به ضرورة

### كتاب المأذون

الاذن لغة الاعلام وشرطك الحجر مطلقا وهو نومان احدهما (اذن العبد) وهو فك الحجر بالرق الثابت شرطا على العبد (واسقاط الحق) اي حق للمولى فان الاصل في الانسان كونه مالك لا تصرفات فتعلق حق المولى بعروض الرق صار ماله المالكية لها فاذا اسقط المولى حقه يحرر المملوك (فيتصرف) اي اذا كان اذن العبد فك الحجر واسقاط الحق فتصرف العبد (انفسه باذنيه فلا يرجع بالمعده على مولاه) فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لانه مشترك بنفسه والوكيل يطلبه من المولى (ولا يوقت) يعني اذا اذن لعبد بوما او شهر اكان مأذونا ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا توقت ولا يتخصص) نوع فاذا اذن نوع عم اذنه الانواع فكذا اذا قال اقدم صبا فانه اذن بشراء مالا بد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل ادالي الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء مدين لانه استخدام لاذن (ويثبت) اي الاذن (دلالة اذا رأى المولى يبيع عبده ملك الاجنبي) احتراز عا اذا رأى يبيع ملك مولاه فانه اذا رأى عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الخاتمة (ويشترى) ما اراده (وسكت) اي المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا للضرر ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه كذا في الاستر وشبهة اقول سره ان العبد المحجور انما يصير مأذونا اذا صدر عنه البيع او الشراء في حق مال الاجنبي كما مر آنفا بمحض من مولاه ففي اذا باع المحجور بمحض من مولاه ملكا غيره وصار مأذونا لزم ان يصير مأذونا قبل ان يصير مأذونا وهو ظاهر الزوم والبطالان فليتأمل فانه دقيق (و) ثبت ايضا (صريحا فلو اذن) العبد (مطلقا) بان يقول مولاه اذنت لك في التجارة صحح كل تجارة منه التجارة اسم عام تتناول الانواع (فيبيع ويشترى ولو بشئ فاحش) بخلافهما وبالقين السير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما ان

استحسن وفي القياس هو اذن في التجارة كما في البرهان **قوله** احتراز عما اذا رأى يبيع ملك مولاه فانه اذا رأى عبده يبيع ملك مولاه فانه اذا رأى فسكت لم يكن ذلك اذنا له كذا في الخاتمة) اقول بخلافه ما في شرح البرهان واثبتنا الاذن بالسكوت ان رأى عبده يبيع ويشترى صححهما كان العقد او فاسدا ولو اغير مولاه فسكت ولم ينهه ولم يثبت زفر كالتشافي ومالك اه وكذا قال الزياحي لا فرق في ذلك بين ان يبيع مدينا مملوكا للمولى او غيره باذنه او بغير اذنه بيبعا صححهما او فاسدا هكذا ذكر صاحب الهداية وغيره وذكرنا قضيتان في فتاواه اذا رأى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا وكذا المرتنن اذا رأى الراهن يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن وروى الطحاوي عن اصحابنا انه رضا وبطل الرهن اه فكان على المصنف ان يذكر هذا ويحفظ عن مشايخنا تقديم ما في المتن والشروح على ما في الفتاوى **قوله** (قوله) فقيما اذا باع المحجور بمحض من مولاه ملكا غيره وصار مأذونا لزم ان

يصير مأذونا قبل ان يصير مأذونا وهو ظاهر الزوم والبطالان) اقول هذا ساطع في بعض النسخ ونابت في غيرها وفيه نظر لانه (البيع) لا يلزم الزوم المذكور الا لو قلنا بتعلق الاذن بما يباعه بمحض من مولاه بل لا يتعلق ويظهر اثره الا في المستقبل فسقط الزام افعوله عقبه ولا يكون اذنا له في بيع ذلك الشيء او شرائه اه فهذا رد لما ظنه بما نقله عن الاستر وشبهة وتوضيحه ما قال في جامع الفصولين رأى قد يبيع ويشترى وسكت كان مأذونا في التجارة لا في تلك المدين ثم قلنا قد باع بمحض من مولاه ثم ادعاه المولى انه له فلو كان القن مأذونا لم يصح دعواه ويصح او محجورا فان قيل لم يصير مأذونا بسكون مولاه قلنا اثر الاذن يظهر في المستقبل اه

**(قوله حتى اعتبر من الثلث)** ليس على طه لانه لان المأذون اذا حاجي في مرض الموت اعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه دين وان كان فن جميع ما بقي بعد الدين وان كان الدين محيطا بما في يده يقال له يشترى اذ جميع المحاباة والا فرد المبيع كافي الحرج هذا اذا كان المولى صحيحا وان كان مريضا لا تصح محاباة العبد الا من ثلث مال المولى سواء فاحش وغير الفاسخ من المحاباة كافي التبيين وفي النهاية بأوسع من هذا **(قوله)** ويأخذها من ارضه ويشترى بزره (لانه يصير مستأجرا لها ببعض الخسارح وانه انفع من الاستئجار بالدرهم فانه هناك يلزمه الاجر وان لم يحصل له الخسارح وههنا لا يلزمه شيء اذا لم يحصل له ان يدفع الارض من ارضه ولو يندر من قبله كافي النهاية **(قوله ٢٧٧)** ويشاركنا لانها من صنيع التجار) احتريه من المفاوضة قال الزيلعي وليس له ان يشاركه مفاوضة لانه تتضمن الكفالة وهو لا يملكها لكونها تبرعا اه وقال

في النهاية شركة العنان انما تصح منه اذا اشترك الشريكان مطلقا عن ذكر الشراء بالنقد والنسيئة امالو اشترك العبدان المأذونان شركة عنان على ان يشتريا بالنقد والنسيئة بينهما لم يحرم من ذلك النسيئة وجاز النقد لان في النسيئة معنى الكفالة عن صاحبه ولو اذن له المولى ان يشارك في الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولا دين عليهما فهو جائز كالمأذون لكل واحد منهما مولا بالكفالة او الوكيل بالشراء بالنسيئة كذا في المبسوط والذخيرة غير انه ذكر في الذخيرة واذا اذن له المولى بشركة المفاوضة فلا يجوز المفاوضة منه لان اذن المولى بالكفالة لا يجوز في التجارات اه **(قوله)** ويقر بدين) لافرق بين ان يكون عليه دين او لا اذا اقر في صحته وان في مرضه قدم فضاء العصة كافي الحرج **(قوله)** كذا ذكره الزيلعي) لكنه لم يخصه بالدين فان عبارته وبقر بدين وقصص

المبيع بالدين الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر من الثلث فلا يتاوله الاذن وله ان يتجارة والعبد متصرف بامانية نفسه فصار كالمحرر وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون (ويؤكد بهما) لانه قد لا يتفرغ بنفسه (ويقره ويرهن ويتقبل الارض) اي يأخذها فالة بالاستئجار والمسافة (ويأخذها من ارضه ويشترى بزره) ويستأجر اجيرا (مشاهدة او مساهمة) (ويؤجر نفسه ويضارب) اي يدفع المال مضاربة ويأخذها (ويشاركنا) لانها من صنيع التجار اي المذكورات (ويقر بدين) لان الاقرار به من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامل احد (اييرزوج وولدو والد) فان اقراره لهم بالدين باطل عندنا في حنفية خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل منهم ذكره الزيلعي (و) يقر ايضا (بغصب ووديعة) لان الاقرار بهما ايضا من توابع التجارة اما الثاني فظاهرا واما الاول فلان ضمان الغصب ضمان معاوضة لانه يملك المعضوب بالضممان (ويهدى طعاما يسيرا) تحقيقا لمعنى الاذن (ويضيف من يطعمه) لانه من ضرورات التجارة استجلا با لفلوب اهل حرقته (ويحط من الثمن بعيب) مثل ما يحط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الخطط البطل له من قول المصنف ابتداء بخلاف الخطط بلا عيب لانه تبرع محض (ويأذن لعبد) ذكره الزيلعي (ولا يزوج ان ياذن المولى) لان الاذن بالتجارة ليس اذنا به (ولا يتسرى وان اذنه) كذا في تحفة الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض على الاهلية (ولا يزوج رفيقه ولا يكتبه) لانهما ليسا من التجارة (ولا يمتق) لانه فوق الكتابة (مطلقا) اي على مال او لا (ولا يقرض) لانه تبرع ابتداء (ولا يهب) لانه تبرع محض (مطلقا) اي بعوض او لا (ولا يبرئ) لانه كالمهبة (ولا يقرض) لانه كونه ضررا محضا (مطلقا) اي لا بالنفس ولا بالمال (دين وجب بتجارته) مبدءا خبره قوله الا في يتعلق برقبته (او يهاو بهاها) كبيع وشراء واجارة

وددية ثم قال وبطل اقراره لزوج والولد والمولى عندنا في حنفية خلافا لهما اه **(قوله)** يهدى طعاما يسيرا) احتريه عما سوى ما كولات من الدراهم والدنانير والديار الا ان يهب مالا يساوي درهما وان اجاز المولى هبته صححت ان لم يكن عليه دين فيملك التصديق بالفاس والريغ وبالفضة مادون الدرهم **(قوله)** ويضيف من يطعمه) المراد ضيافة سيرة استحسانا والضيافة العظيمة بمقاة على القياس والفاصل بينهما ما روى عن محمد بن سلمة انه قال على قدر مال التجارة ان كان عشرة فانخذ ضيافة بمقدار ذاتي فذاك كثير عرفا كافي النهاية **(قوله)** ويأذن لعبد ذكره الزيلعي) امره في هذا الباب فيه صريحا لانه قال في تهليل قول الكنز ولا يكتب والشئ لا يتضمن ما هو فوقه اه والمسئلة مذكورة في قاضين **(قوله)** ليس اذنا به) يعني به **(قوله)** ولا يكتبه) اي لا يكتب رفيقه فان فعل واجازه المولى صار مكاتبه وخروج عن ان يكون كسبا لعبد كافي النهاية **(قوله)** ولا يمتق) مطلقا) قال الزيلعي لو اعتق ولادين عليه تجارته المولى نفذ ويكون قبض البدل اليه لو كان العتق على مال اه ولو عليه دين فاجاز المولى العتق جاز وضمن قيمة العبد لهما المأذون كذا في النهاية

( قوله يباع فيه ان حضرم مولا ) لم يذكر المصنف رحمه الله تعالى من تولى بيعه وقال في النهاية اي بيعه القاضي بدينهم فان قاله كيف هذا الاطلاق على قول ابي حنيفة رحمه الله فان علي اصله ان الحر ( ٢٧٨ ) العاقل لا يتخير بسبب الدين حتى لا يبيع القاضي

واستتجار وغرم ودبحة وفصص وامانة ججدها وعقر وجب بوط مشربته بعد الاستخفاف (بمعاق برقبته) لانه من ظهر وجوبه في حق المولى فيعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة (باع فيه ان حضرم مولا) قال في الهداية يباع للفرماء الا ان يفيد المولى وقال شرابه هذا اشارة الى ان البيع مما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغائب غير منصور لان الخصم في رقة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرة او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه (وبقسم ثمنه بالخصم و) يخلق (بكسبه مطلقا) اي سواء حصل قبل الدين او بعده (و) تعالى (بما اذهب وان لم يحضر) اي مولا هذا قيد للكسب والانتساب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقة فيعلق بهما ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب لا مكان توفير حق الفرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب يستوفى من الرقة كذا في الكافي (لا) اي لا يتعلق الدين (بما اخذه منه مولا قبل الدين) لوجود شرط الخلو له (ويطاب بباقيه بعد عقد) انقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقة ولا يباع ثانيا لان المشتري بمنع حينئذ عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الفرماء (ولولا اخذ غلة مثله بوجود دينه وما زاد الفرماء) يعني لو كان المولى يأخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل حقوق الدين كان له ان يأخذها بعد حقوقه استحسانا والقياس ان لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الفرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا يحصل المكاسب الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فيفسد باب الاكتساب واواخذ اكثر من غلة مثله رد الفضل على الفرماء لتقديم حقهم ولا ضرورة فيها (ويخبر بخبره) اي يقول المولى له جرتك عن التصرف او ابصار خبر جره اليد (ان علم اكثر اهل سوقه) حتى لو جرح عليه في السوق فيه الرجل اورجلان لا يتخير ان لم يشر اشهر الخجوش وشيوخه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاذن شاعرا اما اذا لم يعلم الا بعد ثم جرح عليه بعرفته يتخير لانتهاء الضرر (و) يتخير ايضا (باباؤه) لان المولى لا يرضى بتصرف عبده الخارج من طاعته عادة فكان جرحه عليه دلالة (وموت مولا وجنونه مطابقا لحقوقه بدار الحرب مرتدا) علم العبد ولم يعلم لان الاذن ليس امرا لازما لا يكون لازما من التصرفات يكون بدوامه حكم الابتداء كانه اذن له ابتداء في كل ساعة فمكده من الفسخ والخبر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الساعة كما يشترط في الابتداء وقد زالت بالموت والجنون وبالحاق ايضا لانه موت حكمما حتى يعنى مدبره وواهات اولاده وبقسم ماله بين ورثته فصار يتخير راعيه في ضمن بطلان الادلية

ماله بدون رضاه وقيدوا ههنا في حواشي الكتاب المقر وعلى الاساندة بان معنى قوله يباع للفرماء اي يتخير القاضي المولى على البيع هل لهذا القيد وجه صحة ام لا قلت ليس لهذا القيد وجه صحة اصلا بل يبيع القاضي العبد ههنا بدون رضا المولى بالاتفاق وانما يقع مثل هذه القيود لتسهيل وقلة المطالبة في كتب السلفس واولم يكن كتابي هذا الا لاف بطلان هذه القيود لكفي به ههنا وعد لطريق الصواب ههنا وهذه الرواية مذكورة في الذخيرة ثم قال بعد نقلها وليس في بيع المأذون بغير رضا المولى حرج عليه لان المولى قبل ذلك يتخير عن بيعه فكان بمنزلة التركة المستغرقة بالدين ببيعها القاضي اذا امتنع الورثة من قضائه الدين من ماله بغير رضاهم اه قلت فاطلاق بيع القاضي او لم يقيد بما اذا لم يبيع المولى حين امره القاضي به بمنزلة التركة اه (قوله ان علم به اكثر اهل سوقه) هذا في الخبر القصدى كما اشار اليه بقوله اي يقول المولى له جرتك الخ واما اذا ثبت الخجرجضا فلا يشترط علم اكثر اهل سوقه ولا علم واحد منهم كافي في النهاية (قوله) حتى لو جرح عليه في السوق وليس فيه الرجل اورجلان لا يتخير) فيه تسامح بل العبرة للاكثر كذا ذكره قبل ويبيح مأذونا ولو في حق من سمع من الاقل جرحه ايضا (قوله وباباؤه) قال الزيلعي ولو عاد من الاباق فالصحح ان الاذن لا يعود (قوله وجنونه مطابقا)

قال محمد اذا كان الجنون دوز السنة فليس بمطبق والسنة وما فوقها مطابق وعن ابي يوسف (واستيلادها) ان اكثر السنة فصاعدا مطبق وما دونه فليس بمطبق كذا في النهاية عن الذخيرة (قوله علم العبد ولم يعلم) كذا حكم اهل سوقه

(قوله اي تحجر الامة المأذونة بالاستيلاء) هذا استحسان وتأويل المسئلة فيما اذا استولدها من غير تصريح بالاذن اي اذا استولدها ثم قال لا اريد الحجر عليها بقية بل اذنها كذا ذكره الامام المحبوني في الجامع الصغير (قوله اي اذا استدان الامة المأذونة بالخ) انما وضع المسئلة في اكثر من قيمتها لتظهر الفائدة في ان المولى يضمن قيمته اذون الزيادة عليها كافي النهاية (قوله اقر بعد حجره ان ماله مائة امانة او غصب) هذا اذا لم يكن ماله مائة (٢٧٩) حصل مثل احتطاب لما قال في النهاية لو كان في يده مال حصل له بالاحتطاب

ونحوه فاقربه اغيره لا يصدق فيه بالاتفاق (قوله اوبدين عليه صح اقراره) يقتضى بما في يده (شاربه الى انه لا يتعدى اقراره الى رقبته حتى اذا لم يف ما في يده بما عليه من اقراره لا يتابع رقبته فيه اجاما ومحل صحة اقراره بالدين بعد الحجر ان لا يكون عليه دين بالاذن يستغرق ما في يده اذ لو كان لا يصح بالاجماع وان لا يكون اقراره بدين بدين بعد ان حجر عليه بدينه فانه اذا اقر بالدين في يد المشتري لا يصدق بالاتفاق كافي النهاية (قوله وقال لا يصح) يعني حالا وهو القياس (قوله فلم يمتنع) كسبه باعناق مولاة الخ) كذا الخلاف لو ادعى نسب عبد مأذونه فيثبت منه كايتهق وعليه القيمة عند عدم الغرماء كافي البرهان (قوله ولو باع المولى بأكثر منه حط الزائد او فسخ العقد) هذا على القول بصحة العقد وما على القول بالفساد فلا تخيير لما قال في البرهان ان العقد فاسد عند ابي حنيفة وكذا لو اشترى المولى منه بغير بسير يكون العقد فاسدا ايضا عند ابي حنيفة وهما اخيرا بين الفسخ ورفع الثمن اه وقال الزياهي قال ابو يوسف ومحمد ان باعه من المولى جاز البيع فاحشا كان الثمن

(واستيلاها) اي تحجر الامة المأذونة باستيلاها فانه يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاء دالة الحجرة (الابتندير) اي اذا استدان الامة المأذون لها اكثر من قيمته فبهرها المولى فهي مأذون لها على حالها لعدم دالة الحجر اذ لم يحجر العادة بتحصين المدير (وضمن) اي المولى (بهم) اي بالاستيلاء والتدير (قيمتها) للغرماء لا تلافه محل يتعلق به حقهم اذ بهما يمنع البيع وبه كان يقتضى حقوقهم (اقر) اي المأذون (بعد حجره ان ماله مائة امانة او غصب او بدين عليه صح اقراره) يقتضى بما في يده وقال لا يصح لان صح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد بالحجر ابطالها لان يد المحجور عليه غير معتبرة وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده من الاكساب عن حاجته واقراره دليل على تحققها (احاط دينه بماله ورقبته لم يملك مولاة ماله فلم يمتنع عبد كسبه باعتق مولاة) وقال لا يملك المولى فيمتنع العبد وعليه قيمته لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اهتاقه ووطء الجارية المأذون لها وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراقه من حاجته والمحيط به الدين مشغول بما لا يحل فيه والعقود معدة لثبوت الملك وعدمه (وعق ان لم يحط) اي دينه بماله ورقبته بلا خلاف اما عندهم افظاهر واما عند فلاله لا يرى من قليل دين فلو جعل مانعا لانسداد الاتباع بكسبه فيختل المقصود من الاذن (ويبيع من مولاة بمثل القيمة) كانه كالاجنبي من كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بقسمان لانه منهم في حقيقة الكونه مولاة ( ) يبيع (مولاة) منه (به) اي بمثل القيمة (وبالقل) لان مولاة اجنبي من كسبه اذا كان عليه دين كاسر ولا تهمته فيه (وله) اي للمولى (حبه) اي المبيع (بالثمن) اي بمقابلة استيفاء الثمن من العبد لان البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يتصل اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان خص به من سائر الغرماء (واوباع) المولى منه بالاكثر (حط الزائد او فسخ العقد) اي يؤمر مولاة بازالة الحساب او فسخ العقد لان الزيادة تتعلق بها حق الغرماء (ويبطل) اي الثمن (لوسلم) اي مولاة (البيع قبل قبضه) اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقطت حقه في الحبس ولا يجب له على عبده دين فخرج مجانا (صح اهتاقه) اي اعتاق المولى العبد المأذون (مديونا) اي بقاء ملكه (وضمن) المولاة للغرماء

اريسر او لكن يخير ثم قال والاصح ان قوله كقولهما والدين الفاحش اليسير سواء عند كسبه (قوله ويبطل اي الثمن) اشار به الى ما ثبت في الذمة من الثمن اذ لو كان عرضا يكون المولى احق به من الغرماء كافي التبيين والبرهان (قوله صح اهتاقه مديونا) أطلق الدين فشمّل ما كان بسبب التجارة والغصب وجعود الوديعة واتلاف المال وسواء علم المولى بالدين او لم يعلم فانه يصح اهتاقه

**(قوله وان عكس ضمن القيمة)** يعنى بالقيمة ما بلغت وان كانت عشرين الفا واكثر اذا كان المأذون فاما لو كان مديرا او اموالا فلا ضمان على المولى لعدم تعلق الدين برقبتهما استيفاء بالبيع فصارت مسئلة المديون مخانة لا عتاق الجاني من حيث العلم ومقدار الضمان كافي النهاية **(قوله)** بيع عبدا مأذون له الخ قال في النهاية قوله فان باعه المولى الى ان قال فان شاء الغرماء ضمنوا البائع فيما اذا باعه ثمن لا يفي بديونهم بدون اذن الغرماء والدين حال واما اذا كان بخلاف هذه الاشياء الثلاثة فلا ضمان على المولى اهـ **(قوله)** فان ضمن المشتري رجوع اى المشتري بالثمن على البائع اشار به الى انه لا يرجع بما ضمن بل بما اداه البائع من الثمن ومانع من القيمة لا مطالبة له على البائع به وظاهر ان هذا فيما اذا كانت القيمة اكثر من الثمن **(قوله)** ثم اى بعدما ضمن البائع ان رد على **(٢٨٠)** مولا به يعيب رجوع على الغريم بقيته

**(الافل من دينه وقيته)** اى اذا كان الدين اقل من القيمة بعض من الدين اذ لاحق لهم الا فى الدين وان عكس ضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اقلها (وذا) اى المأذون ضمن افضل دينه على قيته لان الدين في ذمته وملازم المولى لا بقدر ما اتفقت ضمانا فبقى الباقي عليه ككان (بيع عبدا مأذون له) محبط دينه برقبته وغيبه المشتري بعد ان قبض (اجاز الغريم) اى خير الغريم ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له والاجارة الا حقة كاذن السابق (او ضمن المشتري او البائع قيمة) لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبعه الا ان يقضى المولى دينه والبائع متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغيب فيخير في التضمن (فان ضمن المشتري رجوع) اى المشتري (بالثمن على البائع) لان اخذ القيمة منه كاختار العبد (وان ضمن البائع سلم المبيع للمشتري وتم البيع) لزوال المانع (ثم) اى بعد ما ضمن البائع (ان رد) اى العبد (على مولا به يعيب رجوع) اى مولا به (على الغريم بقيته وعاد حقه) اى حق الغريم (في العبد) ارتفع بسبب الضمان وهو البيع والتسليم فصار كالمعصوب اذا باع وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه يعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة كذا هنا كذا في الكافي (والله اعلم) اختار تضمينه برى الآخر حتى لا يرجع عليه وان توت القيمة عند الذى اختاره لان الخير بين شيئين اذا اختار احدهم تمين حقه فيه وليس له ان يختار الآخر (واو ظهر) اى العبد المقيب (بعد التضمنين) اى بعدما اختار تضمين احدهما (لا سبيل له) اى للغريم (عليه) اى العبد (ان يقضى له) بالقيمة (بيته او نكول) لان حقه تحول الى القيمة بالقضاء (لو) قضى له بالقيمة (بقوله الخ) عدم مع مينة وقادعى الغريم اكثر منه فهو بالخيار ان شاء (رضى بالقيمة او ردها واخذ العبد) فبيع له اذ لم يصل اليه تمام حقه بزعمه كذا في النهاية (واذا باعه مولا به دينه فلا غريم رد بيعه ان لم ينف بدنيه ثمنه) لانه اذا لم ينف بدله نقض البيع كيف كان (وان وفى) ثمنه بدنيه (ولا حاجة في البيع لا) اى ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال المانع (ولا يخصم الغريم مشتريا بغير دينه ان ضاب به) يعنى

قال الزيلعي هذا اذا رده عليه قبل القبض مطلقا او بعده بقضاء لانه فسخ من كل وجه وكذا اذا رده عليه بخيار الرؤية او الشرط وان رده يعيب بعد القبض بغير قضاء فلا سبيل للغرماء على العبد ولا للمولى على القيمة اهـ قلت هذا مع حسنة لا يخفى ما في لفظه اذا رده عليه قبل القبض مع ان الصورة فيما اذا غيبه المشتري وليس الا بعد القبض وامله انما ذكر ذلك لقوله مطلقا ليقابل بقوله او بعده بقضاء **(قوله وان عكس)** اى البائع والمشتري اختار الغريم تضمينه منهما برى الآخر **(قوله)** واو ظهر العبد الى قوله كذا في النهاية قال فيها عتبة وهو نظير المعصوب في ذلك اهـ وحكاة الزيلعي ايضا عنها ثم قال بعده قال الرازي عفور به الحكم المذكور في المعصوب مشروط بان تظهر المين وقيتها اكثر مما ضمن ولم يشترط هذا ذلك وانما شرط ان يدعى الغرماء اكثر مما ضمن وان كان حقهم لم يصل اليهم بزعمهم وبينهما تفاوت كثير لان الدعوى قد تكون غير مطابقة فيجوز ان تكون

قيته مثل ما ضمن او اقل فلا يشبهتهم الخيارات فيه وانما يشبهتهم الخيارات اذا ظهر وقيته اكثر مما ضمن فلا يكون المذكور هنا خصوصا اهـ **(قوله)** وان باعه مولا به فائدة الاسلام بالدين سقوط خيار المشتري في رد بسبب الدين حتى يلزم البيع في حق المتعاقدين وان لم يكن لازما في حق الغرماء **(قوله)** فلا غريم رد بيعه ان لم ينف بدنيه) يعنى لو كان جالسا فاما اذا كان مؤجلا فليس جازم لم ينفه حتى الغريم وكذا اذا كان البيع بطلبهم **(قوله)** وان وفى ثمنه بدنيه ولا حاجة في البيع لا) قيد عدم رد الغريم بقيدين والثاني منهما انه نظر لانه اذا كان به وفاء لا اعتراض للغريم سواء حابى المولى او لا

أوباع المولى عبد المديون وقبضه المشتري ثم قاب البائع لا يكون المشتري نخسما للغير  
 إذا انكر المشتري الدين لأن الدعوى تتضمن قسح القيد وهو قائم بالبائع والمشتري يكون  
 الفسخ قضاء على النائب والحاضر ليس بخصم عند (اشترى عبدا وباع ما كنا عن اذنه  
 وجره فهو مأذون) يعني ان عبدا إذا قدم مصر فباع واشترى فالمسئلة على وجهين  
 احدهما ان يخبر ان مولاه ذن له فيصدق ستخصمنا عدلا كان او لا والقياس ان لا يصدق  
 لانه مجرد دعوى منه ولا يصدق الا بحجة اقوله صلى الله عليه وسلم الية على المدعي  
 وجه الاستحسان ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك  
 القياس فيه والنظر وثانيهما ان يدع ويشترى ولا يخبر بشئ والقياس فيه ايضا ان ثبت  
 الاذن لان السمكوت محتمل وفي الاستحسان يثبت لان الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين  
 محمولة على الصلاح ما لم يكن ولا يثبت الجواز الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه والاهمل  
 بالظاهر هو الاصل في المعاملات دفع الضرر عن الناس (ولا يباع له الا اذا اقر مولاه  
 باذنه) لان الاذن بالتجارة ضابط لبيع رقة المأذون بالدين (او ائتم) اي الاذن (الفرع) يعني  
 ان قال المولى هو محجور فانقول له تمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا ثبت الفرع اذنه  
 فيئذ يباع (و) النوع الثاني (اذن الصبي المقتوه) المقتوه اختلال في العقل بحيث يختلط  
 كلامه فيشبهه تارة بكلام العقلاء والاخرى بكلام المجانين وحكمه حكم الصبي مع العقل  
 (وهو ملك الجبر والاثبات والولاية لهما وتصرفهما ان يقع كالاسلام والاثبات صحيح بدونه)  
 اي بدون الاذن (وان ضرر كاطلاق والعناق لا وان) وصليته (اذنانه وما نفع) تارة  
 (وضر) اخرى (كالبيع والشراء صحيح) اي بالاذن لان الصبي العقل يشبه البالغ من  
 حيث انه حامل بمنزلة بشبه طفلا لا عقل له من حيث انه لم يوجه عليه الخطأ وفي عقله  
 قصور ولا غير عليه ولاية فألحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض  
 وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر  
 بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن لا يكون منه قيدا موقوفا على اجازة المولى لان فيه منفعة  
 لصيرورته مهتديا الى وجوه التجارات حتى لو بلغ فأجازته نفذتنا خلافا لفرلانه  
 توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه (وشرط صحته) اي الاذن (ان يهتلا البيع  
 سالب للملك) من البائع (والشراء جالب له) اي للمالك الى المشتري (المولى الابن ثم وصيه ثم  
 الجد) ابوالاب (ثم وصيه ثم الفاضل او وصيه) دون الام او وصيه او قد سبق الاشارة  
 اليه في كتاب النكاح في باب المولى (ولو افرأ) اي الصبي والمقتوه (لأنسان ما هما من  
 الكسب والارث) يعني افرأ أن ما ورثاه من ابهما اقلان (صح) في ظاهر الرواية  
 وعن ابي حنيفة انه لا يصح فيما ورثه لافي صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك في  
 التجارات ولا حاجة في المورث وجه الظاهر انه بانضمام رأي المولى النحوق بالبالغ  
 وكل من المالكين ملكه فيصح اقراره فيهما

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بين الكتابين ان في كل من الوكالة والاذن معنى الرضا بتصرف الغير

(قوله ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي)

قال الزيلعي ثم وصى بجدته ثم المولى

ثم القاضي اه

كتاب الوكالة

(قوله لم يقل الخ) لان المعرفة اذا هيئت معرفة تكون ههنا فيلزم ما ذكره (قوله والحر البالغ) مثله في قوله توكيل المسلم كافر ببيع الخمر غنية عنه لانه لا يختص بكون الموكل والوكيل باثنا واذا كان لا يختص وصح توكيل البالغ كافرا فكذا غيره (قوله في تناول الصور الاربع) لا يلزم من هذا انحصار الصور فيما ذكره (٢٨٢) توكيل الصبي والعبد حرا وبالغا (قوله والتوكيل

بكل ما يقدمه بنفسه) برد عليه توكيل الذي المسلم ببيع خرا وخنزير والتوكيل بالاستقراض لانه يجوز مباشرة له بنفسه ولا يجوز له التوكيل فيه حتى انه يقع القرض للوكيل لكنه روي عن ابي يوسف جواز التوكيل بالاستقراض (قوله او مخدرة) قال الزبلي ومن الاضرار الخيض من المدعى عليها اذا كان الحكم في المسجد والحبس اذا كان من غير القاضي الذي ترفعوا اليه اه فامتنع الحصر فيما ذكره المصنف (قوله كان وكلا في الحفظ فقط) هو الصحيح كما في الخاتمة ثم قال وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رجل قال لغيره وكانت في جمع اموري واقنك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكانت في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة تناول البيعات والانكحة وفي الوجه الاول اذ لم تكن عامة ينظر ان كان الرجل يختلف ليس له صناعة معرفة قالو وكالة باطلة وان كان الرجل تاجر التجارة معروفه تنصرف اليها اه (قوله واوزاد جائز امره كان وكلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق) اقول هذا بناء على ما ذكر من كلام الصغرى الذي غياه بظهور غيره وقد ظهر لي غيره وهو ما قال قاضيان او قال انت ووكيل في كل شيء جائز امره يصير وكلا في جميع التصرفات المالية كالمبيع والشراء والهبة والصدقة واختلفوا في

وهي لغة الحنابلة ومنه الوكيل في اسماء الله تعالى وهذا قلنا فيمن قال وكنك في مالي ملك الحفظ فقط وقيل التركيب يدل على معنى التفويض والاعتقاد ومنه التوكيل يقال على الله توكلنا اي فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا (التوكيل) ائمة تفويض الامر الى الغير وشرا (تفويض التصرف) في امره (الى غيره) ونقائه مقامه (والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له في التصرف) وشرط جوازه كون الموكل اهل تصرف (لم يقل اهل التصرف ائلا يفهم ارادة التصرف المذكور فانما باطلة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافر ببيع الخمر (و) كوز (الوكيل يعقله) اي يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الثمن اليسير والثمن الحش (ويقتضيه) حتى لو تصرف هازلا لا يقع من الامر ففرع على قوله كون الموكل اهل تصرف بقوله (فصح توكيل المسلم كافر ببيع الخمر) وفرع على قوله والوكيل يعقله ويقتضيه بقوله (والحر) اي ويصح ايضا توكيل الحر (البالغ والمأذون) عبدا كان او حرييا (مثلها) في تناول الصور الاربع (وصييا يعقله وصيدا) حال كونهما محجورين (او جود الشرط المذكور في كل ما ذكر انه لم يقل ههنا وترجع حقوق العقد الى وكلاهما لانه قال فيما بعد ان لم يكن محجورا (والتوكيل) عطف على توكيل المسلم (بكل ما يقدمه بنفسه) فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه دفعا لحاجته (انفسه) استرا من التوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيا وكل فيه لانه استفاد التصرف من غيره وهو مقيد بما امر به حتى لو صرح به ايضا جاز (وبالخصوص) عطف على بكل (في كل حق) ادليس كل احد يتدلى الى وجوه الخصومات فيحتاج الى توكيل غيره كالمس (ولم يلزم) اي التوكيل بالخصوص لم يقل ولم يجوز لان الجواز اتفاق والخلاف في الزوم (بالرضا خصمه) المتأخرون واختار والفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم النقص في اياه الوكيل لا يمكنه في ذلك ويقبل التوكيل من الموكل وان علم من الموكل النقص الى الاضرار بصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضا صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي (الاموكل من يرض او مسافر) اي غائب مسافة ثلاثة ايام فصاعدا (او صريدا لغيره) بان ينظر القاضي في حاله وفي عدته فانه لا يخفى فية من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر (او مخدرة) لم تجر مادتها بالبروز وحضور مجلس الحاكم (وصح) ايضا التوكيل (باثنا) اي باثنا كل حق (واستيفاء الا في حد وقته) فانه لا يجوز (بشيء موكله) من المجلس لانهما يسقطان بالشبهات فلا يستوفى بما يقوم مقام الغير لافيه من نوع شبهة (قال انت ووكيلي في كل شيء) كان وكلا في الحفظ فقط واوزاد جائز امره كان وكلا في جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق (قال في الفتاوى

الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم علة ذلك لاطلاق انظروا في التهمين وقال بعضهم علة ذلك لا ايراد دليل سابقة الكلام (الصغرى) ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الايث وذكروا الناطق اذا قال انت ووكيل في كل شيء جائز صنعك روي عن محمد بن وكيل في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق وعن ابي حنيفة روجه الله تعالى انه ووكيل في المعاوضات والهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا قريب

الصغيرى لو زاد جأز امره فهو وكيل في الحفظ والبيع والشراء وتقاضى ديونه وسقوفة  
والهبة والصدقة وغير ذلك لانه فوض اليه التصرف ما فقهه ما كان قال ما صنعت  
من شئ فهو جأز فبذلك جميع انواع التصرفات حتى وانفق على نفسه جاز لانه اجاز  
صنيعه وهذا من صنيعه ثم قال وهذا التعديل يقتضى انه اذا طلق امره جاز فيفتى بهذا  
حتى يتبين خلافه (حقوق عقد) مبتدأ خبره قوله لا تعلق با (بضيفه الوكيل الى  
نفسه) في عرف اهل المعاملة (كبيع واجارة و صلح عن اقرار) امثلة العقد فان الوكيل  
بالبيع يقول بعث هذا منك ولا يقول بعث هذا منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء  
يقول اشتريت هذا منك ولا يقول لا اجل فلان (تعلق) اى تلك الحقوق (به) اى  
بالوكيل (ان لم يكن) اى الوكيل (محمجورا) احتراز عن الصبي والعبد المحجورين فان  
توكيله ما جأز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل ومنه حقوق العقد بقوله  
(كتسليم المبيع) ان وكل بالمبيع (وقضيه) ان وكل بالشراء (وقضى ثمنه) اى ثمن مبيعه  
(والمطالبة بثن مشريا) يعنى ان الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا يطالبه البائع بثنه  
(والرجوع به) اى بالثن (من الاستحقاق) اى استحقاق ما باع اورجوعه هو بالثن على  
بائعه عند استحقاق ما اشترى (والمخاصمة) اى يخاصم ويخاصم (في شفعة ما بيع وفي الغيب  
فيرده) اى المبيع الى البائع (لو) كان (بيده وبهد تسليمه الى الموكل) رده (بأذنه)  
اى اذن الموكل (والمشتري منع الثمن من موكل بأثمه) يعنى اذا وكل رجلا ببيع شئ  
فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منه لان المشتري اجنبى عن العقد وحقوقه  
كايده (وان دفع اليه) اى الموكل (صح ولا يطالبه بأثمه) يعنى الوكيل نائب لان  
المقبوض حقه فلا فائدة في نزعه منه ثم رده اليه وبرئت ذمة المشتري لو وصول الثمن  
الى مستحقه (واملك يثبت للموكل ابتداء لكن خلافة عن الوكيل) جواب عن سؤال  
مقدر كاذكر في النهاية وهو ان يقال اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان تكون الحقوق  
راجعة اليه لانها تابعة للملك فأجاب عنه بهذا وقال نعم الملك يثبت للموكل ابتداء لكن  
يثبت له خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل في حق الاستفادة  
التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كالعبد اذا قبل الهبة ثبت الملك  
للمولى ابتداء (وقيل) الملك يثبت (لو) كبل لكن لا يقرر بل ينقل الى الموكل بلا مهلة  
(وعلى القولين لا يعتق قريب شراء) اى الوكيل (ولو كان) اى المشتري (عمره لا يفسد  
النكاح اما على الاول فظاهر لان المشتري لم يملك واما على الثانى فلاز المعتق وفساد  
النكاح يقتضيان تقرير الملك على ما ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم يوجد المبيع صلا واعترض  
عليه بانه مخالف لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذارحم محرم منه عتق  
عليه واجيب بان المطلق ينصرف الى الكامل وهو الملك المقرر والمجهود غير فاعله  
وانما فرعهما الا كثرون على القول الاول لانه اصح عندهم (وحقوق عقد  
بضيفه) اى الوكيل (الى الموكل كنكاح وخلع و صلح عن انكار او دم عتق وعتق  
على مال وكتابة وهبة وتمصدق واطارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل)  
وسره ان الحكم فيها لا يقبل الفصل من السبب لانها من قبيل الاسقاطات

بما اختاره الفقيه ابو الليث اه وقال  
في الاشهاد والنظار الوكيل ان كانت  
وكالاته عامة، لك شئ الاطلاق  
الزوجة وهنق العبد ووقف البيت  
وقد كتبنا في هار سالة اه (قوله احتراز  
عن الصبي والعبد المحجورين) بشيد  
انهما الوكلاء وذونين تعلقت بهما الحقوق  
مطلقا وقال في الذخيرة ان كان  
وكيلا بالبيع بثن حال او مؤجل تلزمه  
الهبة وان كان وكيلا بالشراء بثن  
مؤجل لا تلزمه الهبة قياسا واستحسانا  
بل الهبة على الامر وان كان بثن حال  
فالقياس ان لا يلزمه وفي الاستحسان  
تلزمه وفي الايضاح اذا امره ان يشتري  
بالنقد ففعل جاز والهبة عليه وكان  
القياس ان لا يجوز وجاز استحسانا ولو  
امره بالشراء نسيئة كان ما اشتراه  
دون الامر وذكروا وجه كل في التبيين  
(قوله لكن حقوق عقدهما ترجع الى  
الموكل) يعنى ما لم يعتق فاذا عتق العبد  
لزمته الهبة والصبي اذا بلغ لا تلزمه  
(قوله والرجوع به) اى بالثن عند  
الاستحقاق يعنى على الوكيل (قوله  
والمخاصمة في شفعة ما بيع) ذكره  
في الشفعة ايضا بآتم من هذا (قوله لان  
المشتري اجنبى عن العقد وحقوقه كما  
بيننا) اهل صوابه لان الموكل اجنبى  
اذا اشترى نفسه هو المطالب منه الثمن  
وبأثمه الوكيل فالحقد متعلق بحقوقه  
بهما اى الوكيل والمشتري منه واما  
الموكل فأجنبى عن العقد وحقوقه  
والله سبحانه وتعالى اعلم



والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا  
 للسبب اما النكاح فلان الاصل في البضع الحرية وكان النكاح اسقاطا لها والساقط  
 لا يتلشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصل ووقوع الحكم غيره  
 فجعل سفير السفير الحكم بالسبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع  
 فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كافي البيع بخيار فيجاز صدور السبب عن شخص  
 اصالة ووقوع الحكم غيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط لنكاح والناكح المرء  
 والمنكوح والمرأة والوكيل امامه او مهابه او على التقديرين يكون سفير المحض فلا بد من  
 الاضافة الى الموكل واما الصلح من انكار فانه ايضا اسقاط محض لا تشوبه معاوضة بل  
 فداء يمين في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح من دم العمد فانه  
 اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الحال في البواقي  
 هذه لمخص ما ذكره القوم في هذا المقام ويصح جعله ماقال صدر الشريعة واما الصلح فلا  
 فرق فيه بين ان يكون عن اقراره انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو  
 فوكل عمرو وكبلا على ان يصلح على المائة فيقول زيد صالحت من دعوى الدار على  
 عمرو بالمائة وبقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا اذا  
 كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل كافي البيع فتسليم بدل الصلح  
 على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير  
 محض فلا ترجع اليه الحقوق وذلك لانه ان اراد بقوله يتم الصلح سواء كان عن اقرار  
 او انكار تمامه بلا اعتبار اصاقته في صورة الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار الى  
 الموكل فلان سلم ذلك فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كان  
 اعترافا بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية ووقع على كون  
 الوكيل في هذه الصور سفير محضا بقوله (فلا يطالب) من قبل المرأة (وكيله) أي وكيل  
 الزوج (بالمهر ووكيلها بتسليمها وببدل الخلع) لما صرح من كون الوكيل في هذه الصور سفيراً  
 محضاً (الوكيل بالاستقرار باطل) حتى لا يثبت به الملك لان تفويض التصرف  
 في ملك الغير لا يجوز ونقض بالنوكيل بالشراء فانه امر بقبض المبيع وهو ملك الغير  
 واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض وفي النوكيل بالشراء  
 عوض فافترقا (لا الرسالة) فانه غير باطل لانتفاء تفويض التصرف فيها لان الرسول  
 سفير محض وقد مر ان النوكيل بالاقرار صحيح لان تفويض التصرف في ملكه

باب الوكالة بالبيع والشراء

باب الوكالة بالبيع والشراء

ان عمت اي الوكالة جزء الشرط قوله الاتي صححت قال في الهداية من وكل  
 بشراشي فلا بد من تسمية جزمه وصحته او جزمه ومبلغ ثمنه اي صير الفصل الموكل به  
 معلوما ليتمكن الاثارة الا ان يوكله وكالة عامدة فيقول اتبع ما رأيت لانه فوض الامر  
 الى رأيه فأشئ يشتره يكون بمثابة (او علم) بصيغة المجهول أي يكون معلوما بين  
 الوكيل والموكل (ما وكل بشراشي او جهل جهالة بسيرة) وهي جهالة النوع

(قوله فان النوع) بين معنى المفعول أي بين النوع المستلزم لبيان الجنس كالنوكيل بشرأ عبد تركي (قوله او ثمن عين نوحا) أقول عين فعل و فاعله الضمير المائد على ثمن ونوحا مفعوله (قوله والا فلا) ان لم يبين الجنس مع النوع ولا الثمن مع الجنس لا يصح النوكيل لكنه قال فاضحنا لو قال اشترى سحارا او فرسا صح وان لم يبين الثمن وينصرف الى ما يليق بحال الموكل ثم قال ولو قال اشترى دارا بعدد في محلة كذا جاز وان لم يبين الثمن اهـ (قوله فاذا وكل بشرأ فرس) مفرع على القسم الاول المجهول جهالة بسيرة (قوله ونحوه مما ذكر) يعني كالبعل والحمار والثوب الهروي (٢٨٥) والروى فانه يصح وان لم يبين الثمن (قوله واذا وكل بشرأ عبد ونحوه) من

مدخول فاء التفريع المقدمة وهو راجع للقسم الثالث المجهول جهالة متوسطة وكان ينبغي ذكر القسم الثاني المجهول جهالة فاحشة عقب الاول لمناسبة الترتيب كما ذكر عليه ثم قوله ونحوه يعني الامة والدار (قوله لو ثمن) عطف على نائب الفاعل والعامل فيه بين أي بين ثمن بيانه بذكر قدره وخصه ووصفه وقوله عين فعل والضمير فيه لثمن ونوحا مفعوله والمعنى ان بيان الثمن مع الجنس كبيان الجنس مع النوع فان جهالة نوعه تدفع بذكر مبلغ ثمنه لكونها بسيرة فيصح التوكيل قوله اشترى عبدا بمائة وهي ثمن التركي من انواعه (قوله النوكيل بشرأ الطعام الخ) ذكره الزبلي والفارق بين ذلك العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا صرف انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز بأن كان عنده ولية جازله ان يشتري الخبز ثم قال وقال بعض مشايخ ما وراء النهر الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن اكله يعني المهيا الاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه قال المصدر الشهيد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى اهـ وقال فاضحنا بعده ذكره التفصيل من خوه زاده رحمه الله تعالى قالوا هذا في عرفهم فان عرفهم اسم الطعام ان كان مقرونا بالشراء ينصرف الى الخطة

(صحت) أي الوكالة (وان) وصلية (لم يبين الثمن) لان الوكيل بقدر على الامتثال (وان) شرطية (جهل) أي ما وكل به (جهالة فاحشة) وهي جهالة الجنس (لا) أي لا تصح الوكالة (وان) وصلية (بين الثمن) لان الوكيل لا يقدر على الامتثال (وان) شرطية (جهل) أي ما وكل به (جهالة متوسطة) وهي ما بين النوع والجنس (فان بين النوع او ثمن عين نوحا صحت) لان الوكيل حينئذ يتدر على الامتثال لكون الجهالة بسيرة (والا فلا) لان الوكيل ههنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة (الاول) وهو ما جهل جهالة بسيرة (كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي والروى والثاني) وهو ما جهل جهالة فاحشة (كالثوب والداية والرقيق والثالث) وهو ما جهل جهالة متوسطة (كالعبد والامة والدار فاذا وكل بشرأ فرس ونحوه) مما ذكر (صح وان لم يبين الثمن) لانه من القسم الاول (و) اذا وكل (بشرأ عبد ونحوه صح ان بين النوع) كالتركي (او ثمن عين نوحا) من انواع العبيد وجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيء منهما لم يصح والحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال (و) اذا وكل (بشرأ ثوب ونحوه لا) أي لا يصح (وان يبيته) أي الثمن اذ بمجرد بيانه لا ترتفع الجهالة (التوكيل بشرأ طعام يقع على البرودقيقة) يعني دفع الى آخر دراهم وقال اشترى طعاما يشتري البرودقيقة والقياس ان يشتري كل معطوم اعتبارا للحقيقة كافي اليقين على الاكل اذا الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على ما ذكرنا ههنا ولا صرف في الاكل فبقى على الوضع (وقيل) يقع على البر في دراهم كثيرة والخبز في قايله والدقيق في متوسطة (رعاية للتناسب بين الثمن والثمن) (وفي متخذ او لينة) يقع (على الخبز مطلقا) يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة الحال (وكل بشرأ هذا العبد يدين له على الوكيل صح) يعني اذا كان لرجل على آخر الف فأمره ان يشتري بها هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات مات عليه (وان طلق) يعني وكل بان يشتري له بالالف هبدا غير معين (فاشترى عبدا كان) أي ذلك العبد (للوكيل الا ان يقبضه الموكل) حتى لو مات قبل قبض الموكل مات على الوكيل او بعده مات على الموكل وقال هو له وكل في الوجهين اذا قبضه الوكيل لهما ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينيا حتى لو تباعا عينا يدين ثم تصادقا ان لادين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فيصح التوكيل ويلزم الموكل وله انهاء تعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين

والدقيق اما في عرفنا اسم الطعام ان كان مقرونا بالشراء ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والشواء وما يؤكل مع الخبز او وحده اهـ (قوله والدقيق في متوسطة) لم يقصر عليه في الخاتمة حيث قال ان كانت بين القليل والكثير فهو على الخطة والدقيق (قوله ثم تصادقا ان لادين لا يبطل العقد) أي فيجب على المشتري مثل ما اشترى به (قوله فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء) يعني في الشراء بالدين

منها او بالدين منها ثم استهلك العين واسقط الدين باسقاط رب الدين عن المدينون بطلت  
الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه بل لا وكيل بقبضه او كان  
امرا بدفع شيء لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا  
لم يصح التوكيل نفذ الشراء على الوكيل في تلك من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل  
فيصير بيعا بالتماضي فيملك من مال الموكل ( وكل عبد ابشر نفسه من مولاه ) اي  
للوكل ( فان قال له يعني نفسي افلان فباع صح ) فيكون للموكل لان العبد يصلح لان  
يشترى نفسه لنفسه وغيره بالوكالة لكونه اجنبا عن ماله وبيع برده عليه من حيث  
انه مال لان ماله في يده فاذا اضافته الى الامر صح فعله الامتثال فيقع العقد للامر  
( وان لم يقل افلان ) بل قال يعني نفسي لنفسي او قال يعني نفسي ولم يقل لي او افلان  
( عتق ) اما في الاول فلما امر انه يصلح لشراء نفسه واما في الثاني فلان المطلق يحتمل  
الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير العصف واقعا لنفسه ( والتمن على العبد  
فيهما ) اي في الوجهين لا على الامر اما اذا وقع الشراء فظاهر واما اذا وقع الامر  
فلان المباشر هو العبد فترجع الحقوق اليه فيطالب بائنا لكنه يرجع على الامر فان قيل  
العبد هنا مجبور وقدم ان العبد اذا كان مجبرا راعاه لا ترجع الحقوق اليه قلنا زال الجبر  
هنا بالمقد الذي باشره بقرنا باذن المولى ( وكل عبد من يشترى نفسه من مولاه ) اي  
للعبد ( بالف دفع ) الى وكيله ( فان قال ) اي وكيله ( له ) اي لمولاه ( اشترى نفسه فباعه  
عتق عليه ) اي على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه اعتق وشراء العبد نفسه بمال قبول  
الا حقا بيد والوكيل سفير عنه فصار كأنه اشترى بنفسه فلزم والى المولى ( وان لم  
يقبل ) وكيله اشترى به ( لنفسه كان ) اي العبد ( او وكيله ) لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وامكن  
العمل بها اذا لم يتبين فيما عني ذلك بخلاف شراء العبد نفسه لغيره ( وعليه ) اي على  
الوكيل ثمنه ( لانه العاقد ) ( والاف ) الذي دفعه العبد ( للمولى ) لانه كسب عبده ( قال ) اي  
المأمر بشراء العبد ( شريت عبدا لآ من فأت ) اي العبد ( وقال ) اي الامر ( بل ) شريت  
( لنفسك فان كان ) اي العبد ( مبيعا فلو ) كان حيا ( فالقول للمأمر ) مطلقا اي سواء كان  
الثلث منقودا ولا ( ولو ) كان ( ميتا فان كان الثلث منقودا فكذا ) اي القول للمأمر ( والا )  
اي وان لم يكن منقودا ( فللا امر ) اي القول له ( وان كان غيره ) اي ان كان العبد غير  
معين ( فكذا ) اي القول للمأمر ( ان كان ) اي الثلث ( منقودا ) سواء كان العبد حيا  
او ميتا ( والا ) اي وان لم يكن الثلث منقودا ( فللا امر ) سواء كان العبد حيا او ميتا  
قال في الكافي هذه المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مأورا بشراء عبده  
او بغير عبده وكل وجه على وجهين اما ان يكون الثلث منقودا او لا وكل وجه على  
وجهين اما ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مأورا بشراء  
عبد بعبده فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول للمأمر بالا جاع منقودا كان الثلث  
او غير منقود لانه اخبر من امر ملك استأفد والمخبر به في الحق والشوت يستغنى

( قوله ثم استهلك العين ) قال الزبهي  
ثم هلك العين وذكر في النهاية ان النكود  
لا تمين في الوكالة قبل القبض بالا جاع  
وكذا بعده عند ما تم لان الوكالة وسيلة  
الى الشراء فتعتبر بالشراء وعرضه الى  
الزيادات والذخيرة اه ثم قال فعلى هذا  
لا يلزمها ما قاله ابو حنيفة وتماه فيه  
( قوله فان قال يعني نفسي افلان فباع  
صح ) يعني اذا قبل العبد لان البيع  
لا ينقذ بالايجاب وحده ( قوله لكنه  
يرجع على الامر كذا قال الزبهي )  
اقول المراد بالا امر الامر في حد ذاته  
لا خصوص الامر هنا لانه صار سيديا  
والعبد لا يستوجب على سيده دين  
قليتا مل ( قوله وان لم يقل افلان عتق )  
يعني مجبرا لايجاب ولا يحتاج الى قبول  
العبد لانه اعتق فيستبد به المولى

من الاشهاد فيصدق وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هالك عندي بعد الشراء  
وانكره الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول الامر لانه يخبر عما يملك استثنائه  
وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكروا ان كان الثمن منقودا فالقول للمأ مورع بعينه  
لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي امر به  
فكان القول له وان كان العبد بغيره ميتا فان حيا فقال للمأ مورع ان يثنيه لك فقال  
الامر لابل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمأ مورع لانه يخبر عما يملك استثنائه  
وان لم يكن منقودا فالقول للامر عند ادب حذيفة وعندهما القول للمأ مورع وان كان العبد  
ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للامر لانه اخبر عما يملك استثنائه وغرضه الرجوع  
بالثمن والامر منكروا ان كان الثمن منقودا فالقول للمأ مورع لانه امين ادعى الخروج عن عهدة  
الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشراء عبد بالف فقال قد فعلت  
ومات عندي وقال الامر اشترته لنفسك فالقول قول الامر فان كان دفع اليه الالف  
فالقول قول المأ مورع لان في الوجه الاول اخبر عما يملك استثنائه وهو الرجوع بالثمن  
على الامر وهو منكر فالقول للمكر وفي الثاني هو امين يدعى الخروج عن  
عهدة الامانة فيقبل قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين  
فلا يميز بينهما الفرق اقول الامر ايسر كما قال لان التعليل الثاني لا يجرى في الصورة  
الاولى اذ لا يجوز ان يقال للمأ مورع امين يدعى الخروج عن عهدة الامانة لانه انما  
يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه (له) اي الوكيل بالشراء  
(الرجوع بالثمن على امره) اذا فعل ما امر به سواء (دفعه) اي الثمن (الي بئنه  
(اولا) له ايضا (حبس المبيع عنه) اي عن امره (قبض ثمنه وان لم يقبضه) اي الثمن الى  
البائع لا يقرر عن انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد  
الموكل على الوكيل بالبائع (فان هلك) اي المبيع (في يده) اي الوكيل (قبل الحبس  
فعلني الامر) اي هلك من ماله (ولم يسقط الثمن) لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير  
الموكل قابضا بيده وله ان يحبس حتى يستوفي الثمن لما ذكر (وبعده) اي بعد حبسه (فعليه)  
اي المأ مورع (وسقط) اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط  
بذلك كافي البائع (وليس لوكيل بشراء شيء بعينه شراؤه لنفسه) لانه يؤدي الى تقرير  
الامر حيث اعتمد عليه (الا اذا اشراه بغير جنس مسمى او بغير القودا) شري (غيره  
بامره بغيره) فيحينئذ يكون المشتري لوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فنفذ عليه  
(فان حضر) اي الوكيل الاول (فلا امره) اي يكون المشتري للموكل الاول  
لحصول رأيه وكيه وعدم الخلفاء (وفي غير عين) اي اذا وكل بشراء شيء غير معين  
(هوله) اي مشراه لوكيل (الا اذا اطلق ونواه) اي كون المبيع (لا امره) اي  
اشترى بألف مطابق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى شرائه فيكون للموكل  
(او اضاف العقد الى ماله) اي مال امره بان يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال  
الموكل وان لم ينقد الثمن منه فان اضافته الى مال نفسه كان لنفسه حلالا على

**قوله** فباعه عتق ماله) قال الزبلي  
وعلى العبد الف على الصحيح غير التي  
كانت بيد الوكيل لسلامة تلك للموكل  
لكنها كسب عبده **(قوله** فان كان اي  
العبد ميتا فلو كان حيا فالقول للمأ مورع)  
فيه تأمل لان المأ مورع يدعى موته  
فكيف يقال فان كان حيا فالقول قوله  
ولعل الصواب اسقاط لفظة فوات من  
دهوى الوكيل فيلحصر **(قوله** وليس  
لاو كبل بشراء شيء بعينه شراؤه) اي  
لا يكون شراؤه لنفسه متصورا حتى لو  
تلفظ بشراؤه لنفسه او نواه يكون للموكل  
الا اذا كان حاضرا وصرح بالشراء  
لنفسه فانه يصح له ملكه عزل نفسه  
بمحضرة موكله دون غيبته **(قوله** الا اذا  
شراه بغير جنس مسمى) كشرائه بذنانير  
وكله بالشراء بالدراهم **(قوله** والاسلام  
انما يدل به عن التعبير بالاسلم لانه يشمل  
التوكيل بقبول السلم وذلك لا يصح كما  
ذكر فغير بالاسلام ليخص بخلاف  
الصرف فانه يصح التوكيل بقبوله

(قوله لا يقبل السلم) قال الزبلي واذالم يصح كان الوكيل حافدا لنفسه (٢٨٨) فوجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال فلوله

وانما سلم الى امره على وجه التملك منه  
لان قوله (قوله العبرة بمفارقة  
الاولى فيهما) هذا اذا لم يكن الموكل  
حاضرا في مجلس العقد فان كان حاضرا  
في مجلسه فلا تغصير بمفارقة الوكيل كافي  
شرح الجمع ونقله الزبلي عن النهاية  
معزيا الى خواهر زاده ثم قال وهذا  
مشكل فان الوكيل اصيل في باب البيع  
حضر الموكل العقد او لم يحضره (قوله  
اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما الخ)  
فيه تأمل لان الاولى ليس الثمن المذكور  
فيه ولا القيمة ولا فرق بين اتحاد القيمة  
واختلافها فيهما وامل العيوب كون  
هنا تساميا للاثانية في كلامه ووجه الاولى  
ان التوكيل مطلق غير مقيد بثمن فله  
شرا كل منهما بقدر قيمة او اقل وزيادته  
لا ينافي الناس فيها (قوله وبالاكثر  
شائعة الى شرفي تقع من المشتري) اي  
سواء كانت الزيادة على النصف قليلة  
او كثيرة وهذا عند ابي حنيفة وقالان  
اشترى احدهما باكثر من نصف الالف  
بما يغني في مثله وقبيل من الالف  
ما يشترى بمثل العبد الباقي فهو جائز كما  
في التبيين (قوله بل يساوي خمسمائة  
مثنى الى القول بان الفاحش ضعف  
القيمة (قوله فيضمن خمسمائة) صوابه  
فيضمن الالف او وقوع الشراء (قوله  
ثم انما) يتلوه من بداهة (قوله وقال المأمور  
بأنه) وصدق البائع المأمور تمامها  
في هذه المسئلة خلاف قبل لا يتحققان هنا  
لان الفاحش غير متعمد بل البائع اذ هو  
مأمور وفي المسئلة الاولى هو ضابط  
فانتهى الاختلاف الى هذا مال الفقيه  
ابو جعفر وقال فانه يخان وهو صحيح وما  
ابو نصر الى الاول اعني الخلف وقول  
البائع لا يثبت لانه استوفى الثمن فهو اجنبى

ما يحل شراؤه ان يفعله عادة اذا اشرا لنفسه باضافة العقد الى مال غيره مستنكر شرعا  
ومادة (صح) التوكيل (بعقد التصرف والاسلام) العبارة المذكورة كتب القدماء  
عقد الصرف والسلم قال صاحب الهداية والتكافي وسائر المتأخرين المراد بالاسلام اي  
شراء شيء بعقد السلم (لا) اي لا يصح التوكيل (يقول السلم) لانه توكيل ببيع الكرم  
بعقد السلم وهو لا يجوز اذا اوكل ببيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظيره  
في لشرع (العبرة بمفارقة الوكيل فيهما) اي الصرف والسلم (لا مفارقة الاخر) يعني  
ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين بطلا او جودا لا فراق قبل القبض ولا  
عبرة بمفارقة الموكل لانه ليس بمعاقد المتبرع قبض العاقد وهو الوكيل فيصير قبضه وان  
لم يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد  
لا القبض (قال يعني هذا ان يذبحه فانكر المشتري) اي امر زيد بمداقره بقوله لزيد  
(فان كذبه) اي كذب المشتري (زيد) في انكاره وقال انا امرت (اخذه) اي زيد لان قوله  
يعني لزيد اقراره منه بالوكالة فاذا انكر الامر بعده صار منافضا والمناقض لا قول له  
فيكون للموكل (وان صدقه) اي صدق المشتري زيد في انكاره (لا) اي لا يأخذه زيد  
لان اقرار المشتري ارتد به (الا برضاه) لان المشتري له ان يجمع الامر اول مرة  
بطل اقرار المقر ولزم الشراء للمشتري فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاظم (امر بشراء  
من لم يبرهم فشرى منون به بما يباع من به لزم الامر من بنصفه) لان امره  
بشراء من ولم يأمره بشراء الزيادة فينفذ شراء المن على الموكل والزيادة على الوكيل  
(او امر) بشراء عبيدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او امر بشرائهما  
بألف وقيمتها سواء فشرى احدهما بنصفه او اقل وقم عند) اي من الامر في  
الصورتين اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما قيمتهما سواء فنقسم بينهما نصفين دلالة  
مكان امر بشراء كل واحد بنصفهما ثم الشراء بها موافقة وبأقل منها مخالفة الى خير  
وبالاكثر مخالفة الى شرفي تقع من المشتري اذا شري الباقي بالباقي قبل الخصومة لان  
الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصريح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت الانقسام  
الادلالة والصريح بنيتها (قال الوكيل شريته بالف وقال الامر بنصفه فان كان) اي  
الامر (الفه) اي اعطاه الالف (صدق المأمور ان ساواه) اي المشتري الالف يعني اذا وكل  
رجل آخر بشراء عبد بالف فقال اشترته بالف وقال الامر اشترته بنصفه فان كان الامر  
اعطاه لنفسه هو يساويه فاقول للمأمور لانا امين فيه وقد ادعى الخروج من هذه الامانة  
والامر يدعي عليه خمسمائة وهو منكر (والا) اي وان لم يساوه بل يساوي خمسمائة  
(فالاخر) اي صدق الامر بلا عين لانه امره بشراء عبد بالف والمأمور اشترى بعين  
فاحش فيقع فيضمن خمسمائة (وان لم يأمنه وساوى نصفه) اي خمسمائة (صدق) اي  
الامر بلا عين وان ساواه تمامها (لان الموكل والوكيل هما كالبائع والمشتري وقد  
وقع الاختلاف في الثمن فيجب التمسك بالصدق والصدق في السلم هو المشتري وقد  
عين لم يسلم له ثمن فاشترى واختلفا في ثمنه) يعني اذا قال له اشتره هذا العبدى ولم يسم ثمنه  
فاشتراه فقال الامر اشترى بدينار فاشترى ثمنه وقال المأمور بالف وصدق البائع المأمور ورحمنا

عنهما وان لم يستوف فهو اجنبى عن الامر فلا مدخل له بينهما (لانها)

وقال في الهداية وهو اظهر وقال في الكافي هو الصحيح كافي التبيين **فصل** **( قوله )** الوكيل بالبيع والشراء لا يقد مع من  
 ترد شهادته له **( هذا عندنا )** حنفية رحمه الله تعالى واجازاه بمثل القيمة الا في العبد والكتاب كذا في شرح المجمع **( قوله )** وصح بيع  
 الوكيل الخ **( هذا عندنا )** حنفية رحمه الله تعالى لان البيع مبادلة المال بالمال مطلقا من غير تقيد بنقد او سبقة وغبن فاحش وعرض  
 اذا لم يكن في انطوائه ما يفي ذلك كعده واقض به ديني او لثقة وقالوا كالمشاعري رحمه الله تعالى لا يجوز بيعه بنقصان لان غبن الناس  
 في مثله ولا يجوز الا بالدرهم حاله او الى اجل متعارف كما في التبيين **( قوله )** وصح اخذه رهنا وكفيلة بالثمن فلا يضمن ان ضاع  
 الرهن في يده او توى ما هلى الكفيل **( قال )** الزباجي وفي النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان التوى لا يتحقق في الكفالة وقيل  
 الكفالة على حقيقة فان التوى يتحقق **( ٢٨٩ )** فيم ابان مات الكفيل والمكفول عند مفلسين وهذا كله ليس بشئ لان المراد هنا

توى يضاف الى اخذه الكفيل بحيث  
 انه لو لم يأخذ كفيلة لم يتو دية كافي  
 لراهن والتوى الذي ذكره هنا غير  
 مضاف الى اخذه الكفيل بدليل انه لو لم  
 يأخذ كفيلة ايضا اتوى يموت من  
 عليه الدين وحله على الحوالة فسد لان  
 الرهن لا يتوى فيها يموت المحال عليه مفلسا  
 ليرجع به على المحل وانما يتوى بموتها  
 مفلسين فصار كالكفالة والاوجه  
 ان يقال المراد بالتوى توى يضاف الى  
 اخذه الكفيل وذلك يحصل بالرافعة  
 الى حاكم يرى براءة الاصيل عن الدين  
 بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصل  
 بموته مفلسا مثل ان يكون قاضي مالكا  
 ويحكم به ثم يموت الكفيل مفلسا  
 قلت ومقاله الزباجي نص عليه ان ينفق  
 في الكافي بقوله او اخذ ثمنه كفيلة  
 توى المال على الكفيل بان رفع الامر الى  
 قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة  
 كما هو مذهب مالك فيحكم براءة الاصيل  
 ميتوى المال على الكفيل فلا ضمان عليه  
**( قوله )** حتى لا يجوز شراؤه بغبن  
 فاحش بالاجماع **( الفرق )** لابي حنيفة  
 انه في الشراء يحتمل انه اشتراه لنفسه

لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فوجب المصير الى التمسك  
 كما في المسئلة الاولى **( الوكيل )** اذا خالف امر الامر ان كان خلافا الى خير  
 في الجنس بان وكله ببيع عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو وكله ببيع  
 كذلك فباعه بمائة دينار لا ينفذ عليه **( وان كان خيرا )** كذا في الخلاصة

**فصل**

**( الوكيل بالبيع والشراء لا يقد مع من ترد شهادته له )** كاصوله وفرعه  
 وزوج وعرس وسيد له بدو مكانه وشريكه فيما يشتركان لانه لان مواضع التهم  
 مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم  
 يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال له بيع بمن شئت فحيث ينفذ يجوز بيعه لهم بمثل  
 القيمة ذكره الزباجي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع يthem ان كان باكثر من  
 القيمة يجوز بالاخلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان  
 بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فمن ابي حنيفة وابتان  
**( وصح بيع الوكيل بما قل او اكثر والعرض والسيئة )** لان الوكيل بالبيع مطابق  
 فجري على الطلاقة في غير موضع التهمة **( و )** صح ايضا **( اخذ )** اي اخذ الوكيل  
**( رهنا وكفيلة بالثمن فلا يضمن ان ضاع )** اي الرهن **( في يده او توى ما هلى**   
**الكفيل )** لان الجواز الشرعي ينافي الضمان **( ويقيد شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير**   
**وهو ما يقوم به مقوم )** من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال  
 في النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدواب  
 ونحوهما فاما ماله قيمة معلومة في البلدة كالتاجر واللحم وغيرهما فزاد الوكيل  
 بالشراء لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا قليلا كالقناس ونحوه **( وكله ببيع**   
**عبد فباع نصفه صح )** لان اللفظ مطابق من قيد الاجتماع **( وفي الشراء يتوقف على**   
**شراء الباقي )** فان اشترى باقية قبل ان يختصما لزم الموكل والالزم الوكيل لان شراء  
 البعض قد يقع وسيلة فننفذ على الامر **( ٧١ )** اذا رد مبيع بعيب على وكيله بدنة

ولما رأى الصنفه خامسة نسبها اليه **( درر ٣٧ )** ولا يمكن ذلك في البيع فلا يهمه وتفسير التبيين اليسير بما يدخل تحت تقويم  
 المقومين والفاحش مما لا يدخل تحت تقويم المقومين هو الصحيح وقبل هذا الفاحش في العروض نصفها عشر القيمة وفي الحيوان  
 عشر القيمة وفي العقار خمس القيمة وفي الدراهم ربع عشر القيمة كما في التبيين **( قوله )** وفي الشراء يتوقف على شراء الباقي  
 شامل لما كان مينا وغير مينا **( قوله )** واذا رد مبيع بعيب على وكيله بدنة او نكول **( اشترط ذلك )** لان الحال قد يشبه على القاضي  
 بان لا يعرف تاريخ البيع فاحتاج الى هذه الحجة اظهر التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا اطباء او النساء او قوال الطبب حجة  
 في توجيه الخصومة لا في الرد فقرة اليها لرد حتى لو كان القاضي طين المبيع وكان لعيب ظاهرا لا يحتاج اليها كافي الكافي

(قوله) او اقراره فيما لا يحدث مثله رده على الأمر (كذا في الكنز ٢٩٠) وليس ذلك الا على رواية وفي مائة الروايات

او نكوله) اي الوكيل (او اقراره فيما لا يحدث رده) اي الوكيل (على الأمر  
(و) قراره (فيما لا يحدث) اي لا يردده على الأمر بل يبقى عليه يعني ان الوكيل يبيع شي  
اذا باهه فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث مثله كالا صبح الزائدة لا يحدث مثله في  
هذه المدة يردده على الأمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار في عيب  
لا يحدث مثله (الاصل في الوكيل كالتخصص) ولهذا قال جعلناك وكيلنا في مالي بصير  
حافظ الماله فقط (وفي المضاربة العموم) ولهذا قال جعلناك مضارباً كان مضارباً في جميع  
الانواع (فان باع) اي الوكيل (نسأ فقال أمره) امرتك بتقيد وقال اطلقت صدق الأمر  
بناء على كون التقيد اصلاً في الوكالة (وفي المضاربة) يعني اذا باع المضارب نسأ فقال رب  
المال امرتك بتقيد وقال اطلقت (صدق المضارب) بناء على كون الاطلاق اصلاً فيها وسيأتي  
تحقيقه في آخر كتاب المضاربة ان شاء الله تعالى (لا تصرف احد الوكيلين وحده) لان  
الوكيل رضى برأيهما لأمر واحد وان كان البديل مقدراً لان تقديره لا يمنع استعمال  
الرأي في الزيادة والنقصان وفي اختيار البائع والمشتري ونحو ذلك وهذا في تصرف  
لا مانع فيه من الاجتهاد ويحتاج فيه إلى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد كالأول  
بقوله (الا في خصوصية) فان الاجتهاد فيها ممتنع لا فضاء إلى الشك في مجاس القضاء  
وذكر الثاني بقوله (ورد ذبقة وقضاء دين وطلاق وعتق ام يوصى) اذ لا يحتاج في شيء  
منها إلى الرأي بل هو نوع من بعض عبارات الوكيلين سواء بخلاف ما اذا قال لهما اطلقاها  
ان شئكما او قال امرها بانيكما لانه تقويض إلى مشيئتهما فتصرف على المجاس او كان  
الطلاق والعتق يوصى لانه يحتاج حينئذ إلى الرأي وذكر الثالث بقوله (ولم يكن  
توكيلهما بكلام واحد) بل على التعاقب فيجوز لهما ان يفرد بالتصرف لانه  
رضى رأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يغير ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام  
واحد اذ لا يفرد به احدهما وان كان احدهما حراً بائناً مطلقاً والآخر عبداً او صبياً محجوراً  
عليه لانه رضى برأيهما وقت توكيله فلا يغير ذلك فان تصرف احدهما بمحضرة صاحبه  
فان اجاز صاحبها جاز ولا الاولو كان قابلاً فاجاز لم يضر ذكره الزبائني (او وكيل بقضاء  
الدين لا يبيع عليه) لانهما بعض شيا بل وعدان يبيع على الأمر بخلاف الكفيل لانه  
ضمين (لا يوكّل) اي الوكيل (الا باذن أمره او باعل برأيه ونحوه) كاصنع ماشئت مثلاً  
(فان وكل به) اي باذن الأمر (كان وكيل الأمر لا ينزل بهزل موكلاه او موته وينزلان  
عوت الاول) سيأتي تحقيقه في ادب القاضي ان شاء الله تعالى (وكل) اي الوكيل (بلاذنه)  
اي اذن الموكّل (نهقد) اي وكيله (عنده) اي عند الموكّل الثاني (و) عقد (بنيته) بلفظه  
(واجازه) اي عتده (او كان الموكّل الاول قد اثنى صحيح) ما الاولان فلان المتصور هو  
حضور رأيه قد حصل في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج فيه إلى الرأي لتقدير  
الثمن ظاهراً وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقد اثنى لانه لما فوض اليهما مع

ليس لوكيل ان يخصم الموكّل بل يلزم  
الوكيل لان الرشدت بالتراضي فصار  
كالبائع الجديد كذا في الكافي وكذا قال  
الزبائني ثم قال وبين الراويين تفاوت  
كثير لان فيه نزولاً من لزوم الى ان لا  
يخصم بالكلية وكان الاقرب ان لا يقال  
لا يلزمه ولكن له ان يخصم اه  
وكذا قال في المواهب لو رده عليه بما  
لا يحدث مثله باقرار يلزم الوكيل ولزوم  
الموكّل رواية اه (قوله) لم يكن توكيلهما  
بلفظ واحد) هذا من مدخول قيد عدم  
انفراد احد الوكيلين وليس ظاهراً لانه  
في ان يكون توكيلهما بكلام واحد وهو  
لو كان كذلك ثبت لكل الانفراد بما وكل  
فيه واهل صوابه وكان توكيلهما بلفظ  
واحد (قوله) ذكر الاول بقوله (الا في  
خصوصية) ظاهراً انه منال لما لا يمنع  
الاجتماع فيه وليس بظاهراً لان الاجتهاد  
في الخصوصية ممنوع كما ذكره وذلك  
ينأى الكلام على الثاني والثالث والذي  
يظهران في العبارة سقطاً هو ان يقال بعد  
قوله ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد  
واما في تصرف يمتنع الاجتماع فيه او لا  
يحتاج فيه إلى الرأي ولم يكن توكيلهما  
بكلام واحد فكل الانفراد بالتصرف  
ذكر الاول الخ (قوله) ذكره الزبائني  
عبارة وهذا في تصرف يحتاج فيه إلى  
الرأي واهـ كن اجتماعهما فيه وكان توكيلهما  
بلفظ واحد اه فيجوز امكان الاجتماع  
مراعى في قيد توكيلهما بلفظ واحد  
(قوله) وكل بلاذنه الخ) كذا في وكيل  
بالبائع والنكاح والطلاق والكتابة  
والعتق ان اطلق وترجع إلى الثاني  
لانه العاقد كاف في التبيين واما الوكيل  
بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره فطلق  
الثاني بمحضرة الاول او كان قابلاً فاجاز  
لا يجوز لان الطلاق يتماق بالشرط فكان الموكّل حلقه بلفظ الاول دون الثاني كافي التبيين وشرح الجميع (تقدير)

(قوله من لا يل غير لم يجز تصرفه في حقه) (٢٩١) الذي لم يحتمل ان يكون بمعنى لا يلزم اذا كان له مجز حال التصرف

تقدير الثمن بامر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري كما مر (قال فوضت اليك امر امرأتى صار وكبلا بالطلاق وتقيدها بالجلوس) فان طلق في المجلس صحيح والا فلا (بخلاف قوله وكذا في امر امرأتى) حيث لا يقيدها بالجلوس فان طلق بعده صحيح (من لا يل غير لم يجز تصرفه في حقه) لان صحة التصرف مبنية على الولاية فانما انتفت الثانية انتفت الاولى (فاذا باع عبدا ومكاتب او ذبح مال صغيره لغير المسلمين او شربى) واحد منهم (به) اى بذلك المال (لم يجز) لانتفاء ولا يقيم عليه (كذا تزويج صغيرة كذلك) اى حرة مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية

### باب الو كالة بالخصومة والقض

اعلم ان الو كيل بالخصومة وكيل بالقض عند الثلاثة خلافا لفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضى به ادونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهوا بها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا اقلت (الوكيل بها وبالتقاضى لا يملك القبض وبه يثبت) لظهور الخيانة في الو كلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال وكذا الو كيل بالتقاضى يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه وضعا يقال اقتضيت حتى اى قبضت فانه مطاوع قضى لكن الحرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه (و) لو كيل (قبض الدين يملكها) اى الخصومة عند ابي حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدائن استوفاه منه او ابراه يقبل بيئته (و) الو كيل بقبض (المعين لا) اى لا يملكها (فلو برهن ذواليد على الو كيل بقبض عبدا ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغالب) صورته وكل وكلاء بقبض عبده وغاب فاقام ذواليد البينة انه اشتراه ممن وكله بالقبض لم تقبل بيئته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة فتوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة (كذا الطلاق والعتاق) يعنى اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق والعتاق او الامة على العتاق على الو كيل بقتلهم من مكان الى مكان لا تقبل هذه البينة على اثبات العتاق والطلاق وتقبل في قصريدا الو كيل حتى يحضر الغالب (الوكيل بها) اى الخصومة (اذا ابى) اى امتنع عن الخصومة (لا يجبر عليها) لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع (بخلاف الكفيل) حيث يجبر عليها لانه ضمن كاسر (اذا وكل بخصوماته واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون وكلاء فيما يدعى على الموكل جاز فلو اثبت المال له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الو كيل) كذا في الصغرى (صح اقرار الو كيل بالخصومة) يعنى اذا ثبت وكالة الو كيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعى فافر باستيفاء الحق او المدعى عليه فافر بثبوته عليه فان كان ذلك (عند القاضى) صح (دون غيره) اى ان كان اقراره عند غير القاضى فشهد به شاهدان عند القاضى لا يصح (وان انزل به) حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الو كالة واثبت بينة لم تسمع لانه زعم انه مبط في دعواه (كذا اذا استثنى الاقرار واقر هنده) يعنى اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال و كذلك غير جائز الاقرار

والله اعلم  
(باب الو كالة بالخصومة والقبض)  
(قوله الو كيل بقبض الدين يملكها اى الخصومة عند ابي حنيفة) اى خلافا لهما والخلاف فيما اذا وكله الدائن واماندا وكله القاضى بقبض دين الغائب لا يكون وكلاء بالخصومة اتفاقا كذا في شرح المجموع عن الخاتبة (قوله الو كيل بها اى الخصومة لا يجبر عليها) يعنى ما لم يغب موكله واذا غاب يجبر عليه الدفع الضرر كقوله المصنف رحمه الله في باب رهن بوضع عند عدل (قوله ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الو كيل) اى ويحكم بالمال على المدعى عليه ويتبع الدائن بدفعه كافي البرازية (قوله كذا في الصغرى) وقد اسنده فيها صنفها الى والده بقوله هكذا قاله ابو البرهان الدين رحمه الله (قوله صح اقرار الو كيل بالخصومة هذا في غير الحدود والقصاص لان الو كيل بالخصومة جعل تو كلاء بالجواب مجازا فتمكنت فيه شبهة الدم في اقرار الو كيل فورث شبهة في درهم ما يدرك بالشبهات كافي التبيين وقد بالو كيل بالخصومة احتراز عن الو كيل بالصلح فانه لا يملك الاقرار لان الو كيل بالخصومة اتمام ملك الاقرار لكونه من اقرار الجواب والصلح مسالمة لا خصومة ولهذا قلنا الو كيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح لان الو كيل بعقد لا مباشر عقد آخر كذا في البرازية (قوله كذا اذا استثنى الاقرار) مثله صحة استثناء الانكار قال الزيلعي وفي ظاهر الرواية يصح الاستثناء لانكار منه ما له وجعله في الفتاوى الصغرى



فوق محمد خلافاً لابي يوسف وظل قول محمد بأن الاسكار قد يضر الموكل بأن كان المدعى ودبعة او بضاعة فلو انكر الوكيل  
لا تسمع منه دعوى الرد والهلاك وتسمع قبل الانكار اه ثم قال الزيايلى واو استثنى انكاره صح اقراره وكذا انكاره اه قلت يعنى  
وكذا اذا استثنى اقراره لا انكاره صح اقراره وليس المراد انه يصح انكاره مع استثنائه ولا بد من هذا الجمل والناقض ما قدمه من  
صحة استثناء الانكار في ظاهر الرواية اه ثم قال الزيايلى ولا يصير الموكل مقراً بانو كبل بالاقرار اه ومثله في البرازية قائلوا قال على  
الطواوينى معناه انه يوكل بالخصوصة ويقول خاصم فاذا رأيت حقوق مؤنة او خوف حار على فاقر بالمدعى اه ونق قسم ثالث لو وكله  
غير جائز الاقرار والانكار قبل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحتة وقيل يصح لبقاء السكوت كذا في البرازية (قوله بخلاف  
الرسول الى قوله ذكره الزيايلى) اى في كتاب الكفالة (قوله والو كبل ٢٩٢) بالبيع اذا ضمن الثمن الخ) بشكل عليه

واقر الوكيل عند القاضي لا يصح صحة الاستثناء ولكن يخرج عن الو كالة فلا تسمع  
خصومته (لا) اى لا يصح (تو كبل كفيل بمال يقبضه) صورته كفيل عن رجل  
بمال فوكله صاحب المال بقبضه من الغريم لم تصح لان الو كبل من يعمل غيره او صح  
هذا صار حاملاً لنفسه في ابرامته فانعدم الركن (بخلاف الرسول وو كبل الامام  
بيع الغنائم) الو كبل (بالتزويج) حيث يصح ضمهم بالثمن والمهر لان كل واحد  
منهم سفير ومعبوذ كره الزيايلى (الو كبل بقبض الدين اذا كفيل صح وبطلت الو كالة  
لان الكفالة اقوى من الو كالة لكونها لازمة فتصلح ناسخاً لها بخلاف العكس (و)  
الو كبل (بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع من المشتري لم يحز) لانه يصير حاملاً لنفسه كاصر  
(ولو ادى بحكم الضمان رجوع) لبطالته (وبدونه) اى بدون حكم الضمان (لا)  
اى لا يرجع لكونه تبرعاً (مصدق التو كبل بقبض او غير ما امر به دفع دينه الى الو كبل  
يعنى اذا ادعى رجل انه و كبل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر به دفعه اليه لانه  
اقرار على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بأمثالها حتى لو ادعى انه وفى  
الدين الى الدائن لا يصدق اذ لم يدفع الى الو كبل باقراره ولم يثبت الا بقاء بمجرده وهواه  
(فان) يحضر الغائب وصدقه ثم امر وان (كذبه الغائب دفع) اى المصدق (اليه)  
اى الغائب (ثانياً) اذ لم يثبت الاستيفاء لانكاره الو كالة والقول فيه قوله مع ميمه فيفسد  
الاداء (ورجعه به على الو كبل ان بقى في يده) لان غرضه من الدفع برامة ذمته فلم  
تحصل فله ان يقضى بقبضه (وان ضاع لا) اى لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محقق  
بالقبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غير (الا اذ ضمنه) اى شرط على  
مدعى الو كالة الضمان (منه الدفع) اى دفع ما ادعاه (او لم يصدقه) اى فى  
دعواه التو كبل (ودفع) اليه (على رجاء الاجازة) اى اجازة الغائب فاذا انقطع  
رجاؤه رجع عليه (او) دفع اليه (مكتناله) فى دعواه التو كبل (ولو) لم يكن  
مصدق التو كبل نفس بما بل (مودعاً لم يؤمر بالدفع) لانه اقرار بمال الغير بخلاف

وكيل الامام ببيع الغنائم وهذه ذكرها  
في كتاب الكفالة ايضاً (قوله ولو ادى  
بحكم الضمان رجوع) اى على موكله  
بالبيع ولقائل ان يقول التبرع حاصل  
في ادائه اليه بجهة الضمان كادائه بحكم  
الكفالة عن المشتري بدون امره  
فليتأمل (قوله حتى لو ادعى انه ادى  
الدين الى الدائن لا يصدق) قال الزيايلى  
وله ان يتبع رب الدين ويستخلفه ولا  
يستخلف الو كبل بالله ما يعلم ان الطالب  
قد استوفى الدين لان النيابة لا تجرى في  
الايمان بخلاف الوارث حيث يتخلف  
على العلم لان الحق يثبت له فكان حلقه  
بطريق الاصل اه وان اراد الغريم ان  
يخلفه اى الدائن بالله ما وكله له ذلك وان  
دفع من سكوت اى من غير تصديق  
بالو كالة ولا تشره اليس له ان يخلف الدائن  
الا اذا ما دالى التصديق وان دفع عن  
تكذيب ليس له ان يخلف وان ما دالى  
التصديق لكنه يرجع على الو كبل  
كافى البرازية والخلاصة (قوله وهو  
مظلوم) اى المدين المصدق على  
الو كالة (قوله اى شرط على مدعى  
الو كالة الضمان) يعنى ضمان ما يأخذه

رب الدين من المدين ثانياً لما قل الزيايلى صورة هذا الضمان ان يقول الغريم لـ الو كبل نعم انت وكيله لكنى  
لا آمن ان يصدق الو كالة ويأخذ منى ثانياً ويصير ذلك ديناً عليه لانه اخذه منى ظمناً انت كذيل منه بما اخذه منى ثانياً فيضمن ذلك  
المأخوذ فيكون صحيحاً على هذا الوجه لانه مضاف الى سبب الو جوب وهو كذوله باعترافك فلان فعلى او ما ذابك عليه فعلى لان  
ما اخذه الطالب ثانياً غصب واما ما اخذه الو كبل فلا يجوز ان يشتمه لانه امانة في يده ولا يجوز الكفالة بها (قوله ولم يصدقه اى  
في دعواه) اراد بعدم التصديق السكوت لقوله بعده او دفع مكتناله لان عدم التصديق يشمل السكوت والتكذيب صريحاً

الدين فانه يقضى بمثله كالمس (كذا لو ادعى الشراء وصدقه) يعني لو ادعى انه اشترى  
الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير  
مقبول (وامر به) اي بالدفع (او قال) اي المدعى (تركها) اي الوديعة (المودع  
ميراثا فصدقه) اي المودع لان ملكه قد زال بموته وانفق انه مال الوارث فيدفعه  
اليه (وكل) بصفة المجهول اي جعل رجل وكيل (بقبض مال وادعى التبريم  
قبض دأته دفع) اي التبريم (اليه) اي الى الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان  
وكالته ثبت بقوله اخذ رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء وفي  
ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة واذا كان اقرارا تثبت الوكالة في زعمه ولم  
يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه (واستخلف) اي التبريم (دأته على  
هدم القبض) لان قبضه بوجوب براءة ذمته فاذا عجز عن اقامة البينة يستخلفه  
(لا الوكيل على عدم عليه قبض الموكل) اذا تجرى النيابة في اليمين (وكله يعيب)  
اي برالمبيع بسبب عيب (فادعى البائع رضا المشتري لم يرد) اي الوكيل (عليه)  
اي على البائع (حتى يخلف) اي البائع (المشتري) بخلاف مسألة الدين لان  
التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله ولا يمكن  
ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عندنا في حنيقة فيصح القضاء  
ولا يستخلف المشتري بعده لانه لا يفيد اذا تجاوز فسخ القضاء وليس في مسألة الدين  
قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطأ فيه امكن نزعه منه ودفعه الى التبريم بلا  
نقض القضاء (دفع رجل الى آخر عشرة بنفقة على اهله فانفق عليهم عشرة  
اخرى فهي بها استحصانا) والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف امره فيرد العشرة  
على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق  
لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء ملك  
العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الامر (الوكالة المجردة لا تدخل تحت الحكم)  
قال في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا حضر خصما فاقبل بالتوكيل فانكر  
الدين لا تثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل واذا ادعى  
ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وقبضه وانقصه فيه وجاء بالبينة على  
الوكالة والموكل فائب ولم يحضر الوكيل احدا للموكل قبله حق فان القاضي لا يسمع  
من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا ذلك او مقررا به فيجوز له يسمع ويقرر الوكالة  
فان احضر بعد ذلك غريبا يدعى عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة واو كان  
يدعى انه وكله بطلب كل حق له قبل ان يات انسان بعينه بشرط ذلك بعينه ولو اثبت ذلك  
فمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعى عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى

باب عزل الوكيل

ي عزل بعزل الموكل) لان الوكالة حقه فله ان يطله (و) بعزل (نفسه) بان يقول  
عزلت نفسي (بشرط علم الاخر فيهما) اي في الصورتين يعني اذا عزل الموكل  
بشرط علم الوكيل به وان عزل نفسه بشرط علم الموكل به حتى اذا لم ينفذ العزل فهو

(قوله وامر به اي بالدفع او قال تركها  
ميراثا لي وصدقه) احتزبه عما او قال  
اوصى لي بها وصدقه حيث لا يؤمر  
بالسليم اليه لانه اقرانه وكيل صاحب  
المال بالقبض بعد موته ولا يصح كافي  
التيين (قوله الوكالة المجردة لا تدخل  
تحت الحكم) يعني المجردة عن احضار  
خصم يلزم بموجبها (قوله قال  
في الفتاوى الصغرى الخ) قال فيها  
بعده لو اقام الوكيل قبض كل حق بيته  
شهدت دفعة على الوكالة وعلى الحق  
للموكل على المدعى عليه قال ابو حنيفة  
تقبل على الوكالة لا غير فاذا قضى بها  
يؤمر الوكيل باعادة البينة على الحق  
للموكل على المدعى عليه وعندهما تقبل  
على الامرين ويقضى بالوكالة ولا تم  
بالمال وكذا الخلاف في دعوى الوصاية  
او الوارثة مع المال والله الموفق

باب عزل الوكيل

(قوله بشرط علم الاخر فيهما) اي  
صورتى العزل القصدى كما هو ظاهر



## كتاب الكفالة

(قوله قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للاول فضلا عن كونه اسحق لخروج الكفالة بالنفس عنه) قلت نفى صحة الاول غير مسلم لانه انما نقض بما ادعاه من عدم شموله الكفالة بالنفس والشمول مستفاد منه لان المطالبة مطلقة من القيد فتكون الاثبات واللام للمهد الشريحي وهو يكون للكفالة بالنفس والمال والتسليم ولانه اذا كفيل بالنفس ضم ذمته الى ذمة المكفول في المطالبة من حيث هي فلم تكن خارجة عن التعريف اهـ ومن قيد المطالبة بالدين كشارح الجمع رد عليه ما قاله المصنف (قوله ثم ان تقسيم الكفالة الى اقسامين يشتر بانحصارها فيهما الخ) فيه تسامح لان التقسيم الى هذا باعتبار الاصل فليس الثالث خارجا عنه بوضعه قول الشارح والزيلي رحمهم الله تعالى وانواعها في الاصل فوطان كفالة بالنفس وكفالة بالمال والكفالة بالمال فوطان كفالة بالدين فتجوز مطلقا اذا كانت صحيحة وكفالة

بالايمان وهي فوطان كفالة بايمان مصمومة فتصح الكفالة بها وذلك كالتصديق والمهر وبذل الخلع والصلح عن دم التمدد ونحو ذلك وكفالة بايمان هي امانة غير واجب التسليم كالودائع والمضاربات والشركة ونحو ذلك ليس بواجب التسليم فلا تصح الكفالة بها اصلا وكفالة بايمان هي امانة واجبة التسليم كالهاربة والمستأجرة او بعين مضمونة بغيره كالبيع فان الكفالة بها

لا تصح وبسليمها تصح (قوله ثم ان تقسيم الكفالة الى اقسامين يشتر بانحصارها فيهما الخ) فيه تسامح لان التقسيم الى هذا باعتبار الاصل فليس الثالث خارجا عنه بوضعه قول الشارح والزيلي رحمهم الله تعالى وانواعها في الاصل فوطان كفالة بالنفس وكفالة بالمال والكفالة بالمال فوطان كفالة بالدين فتجوز مطلقا اذا كانت صحيحة وكفالة

او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علم به او لانه عزل حكيم اذ لم تكن الوكالة مصرحاً بها عند الشركة وانما هما ان احدهما او كلاهما او كل من يتصرف في المال جاز فلو افترا انزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذ لم يصرح بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يصح قواهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان يفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه (و) ينزل ايضا (بجزم موكله لو) كان للموكل (مكتبا وجره لو) كان (مأذونا) للمران بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كافي لابتداء وقد بطل بالجمز تبطل الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان حكيم كما مر (اذ او كل) يعني ان ما ذكر من انزال وكيل المكاتب بجمزه ووكيل المأذون بجمزه اذا وكل ذلك الوكيل (في العقود والخصومات لا قضاء الدين او اقتضائه) لان العبد مطالب بايضا ما عليه وله مطالبة استيفاء ما وجب له لان وجوبه كانه بمقدوره فاذا بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله ابتداء بعد انجر بعد انقضاء العقد مباشرة (لا ينزل بعزل المولى وكيل هذه المأذون) لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا تاما فكان العزل باطلا لا يرى ان المولى لا يملك نهيته عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزياهي (قال وكلت بكذا على ابي متى عزلتك فانت وكيل) فانه اذا عزله لم ينزل بل كان وكيله وهذا يسمى وكلا دوريا واما اذا اراد ان يعزله بحيث يخرج من الوكالة (يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك) فانه اذا قال عزلتك كان معزولا لا ينظر الى ظاهر اللفظ ومنصوب بوجود الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيل واذا قال ثم عزلتك ينزل عن الوكالة الثانية بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال (واو قال كل عزلتك فانت وكيل) لا يكون معزولا بل كل عزل كان وكلا لان كلا يفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزله (يقول) في عزله (رجعت عن الوكالة المعلقة) فاذا رجعت عنها لا يبقى لها اثر فيا يقول بعدها (وعزلتك عن) الوكالة (المنجزة) الحاصلة من لفظ كل في ثمة ينزل

## كتاب الكفالة

(هي) امانة الضم مطلقا وشرا (ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم) قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للاول فضلا عن كونه اسحق لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيم الكفالة الى اقسامين يشتر بانحصارها فيهما مع انهم ذكرنا في اثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كسيأتي واهذا اخترت تعريفها صحيحا متناولا لجميع الاقسام صريحا (وركنها الايجاب) اي بايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا (والقبول) اي قبول الطالب وهو المكفول له (وشروطها) مطلقا (كون المكفول به) نفسا كان او مالا (مقدور التسليم) من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحدود والقصاص كسيأتي (وفي الدين كونه

لا تصح وبسليمها تصح (قوله ثم ان تقسيم الكفالة الى اقسامين يشتر بانحصارها فيهما الخ) فيه تسامح لان التقسيم الى هذا باعتبار الاصل فليس الثالث خارجا عنه بوضعه قول الشارح والزيلي رحمهم الله تعالى وانواعها في الاصل فوطان كفالة بالنفس وكفالة بالمال والكفالة بالمال فوطان كفالة بالدين فتجوز مطلقا اذا كانت صحيحة وكفالة

(قوله حتى لا تجوز الكفالة ببدل الكتابة) ينبغي ان تكون النفقة كذلك لسقوطها بغير قضاء وبراء وهو الموت (قوله لا باناضامن امرته) كذا انا كفيل لمعرفة فلان ولو قال معرفة فلان على قالوا يلزمه ان يدل عليه كذا في الخاتمة وفي التبيين قال ابو يوسف يصير ضامنا لعرف اي بقوله انا ضامن امرته اه وقال قاضيان وعن ابي يوسف ان هذا على معاملات الناس وعرفهم (قوله وان لم يحضره حبيسه الحاكم) كذا ذكره الزيلعي ثم قال بعده قال العبد الفقير الى الله ينبغي ان يفصل كفافصل في الحبس بالدين فانه هناك قيل اذا ثبت الحق باقراره لا يجعل بحبيسه وامره يدفع ماعليه لان الحبس جزاء (٢٩٦) المماطلة فلم يظهر باول الوهلة وان ثبت

صحيحا) حتى لا تجوز الكفالة ببدل الكتابة كسماثي وحكمها لزوم المطالبة على التكفيل) بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا (واهلها اهل التبرع) بان يكون حرا مكفوا فلا تصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب به العتق كذا في الخلاصة (فالمدعي مكفول له) اذا فائدة الكفالة ترجع اليه (والمدعي عليه مكفول عنه) يسمى الاصيل ايضا (والنفس) في الكفالة بالنفس (او المال) في الكفالة بالمال (مكفول به) فالكفول عنه والمكفول به في الكفالة بالنفس واحد (ومن لم عليه المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس وان تعددتا) اي الكفالة بالنفس والنفس ايضا الاول ان يأخذ منه كفيل ثم كفيل والثاني ان تعدد النفوس المكفول بها فانه جائز كما تجوز بالدين الكثيرة (او بالمال وما يتعلق به) وهو التسليم (اما الاولى) اي الكفالة بالنفس (فتصح بكفالت بنفسه وبما يجره عنها) اي هن النفس كالرأس والوجه والرقبة والعتق والجسد والبدن ككفالت برأسه ووجهه الى آخره (ويجوز مشاع) ككفالت بنصفه او ثلثه او ربعه (و) تصح ايضا (بضمته وبملى) فان على الالتزام فتناه انما لم يتم تسليمه (والى) فانه يستعمل في معنى على (وانابه زعيم) فان الزعامة هي الكفالة (وقيل) هو بمعنى الزعيم (لا باناضامن امرته) لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التماس (واختلف في اناضامن تعريفه او على تعريفه) كذا في الخلاصة (فان عين وقت التسليم التسليم احضره فيه اذا طلب) رعاية لما التزمه (كذا) اي احضره ايضا (اذا طلق) بان قال انا كفيل بنفسه اذا طلبته اسلمه الى او ان طلبته ونحو ذلك (او عم) بان قال انا كفيل به كطالبت به او متى ما طلبته اسلمه اليك (وان لم يحضر حبيسه الحاكم لا امتناعه من ابقاءه حتى لازم عليه لكن لا يحبس اول ما يدعي له لم يعلم ما زادعي (وان غاب) اي المكفول عنه (وعلم مكانه امهله) اي الحاكم الكفيل (مدة ذهابه وايابه فان مضت ولم يحضر حبيسه وان لم يعلم) اي مكانه (لم يطالب) اي للكفيل (به) اي بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالعاب فصار كالمدين اذا ثبت اعماره وان اختلفا فقال الكفيل لا يعرف مكانه وقال الطالب تعرفه في نظر فان كان له خرجة موروثة يخرج الى وبيع معلوم للجارة في كل وقت فاقول قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظاهر يشهد للطالب والا فاقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم المطالبة (وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يميز في غيره وبه يفتى) في زماننا اتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي وغيره (كذا بالنفس الى شهر يطالب بها بعده) معنى

بالينة حبسه كما وجب لظهوره مطاله بالانكار فكذا هنا ينبغي ان يفصل على هذا التفصيل وذكر في النهاية معزى الى الايضاح هذا اذا لم يظهر عجزه واما اذا ظهر عجزه فلا معنى لحبسه الا انه لا يحال بينه وبين الكفيل فيلازم مدو يطالبه ولا يحول بينه وبين اشغاله جعله كالفاس بالدين اذا ثبت بالاقرار او بالينة اه (قوله) وان غاب وعلم مكانه الخ) قال في شرح الجمع عن الذخيرة اذا ارتد المكفول وحلق بدار الحرب يؤمر الكفيل باحضاره ان لم يعموه ولا تسقط كفالته لانه انما اعتبر ميتا حكما في حق قسمة ماله واما في حق نفسه فهو حي اه وكذا في التبيين اه وفيه نوع اشكال لانه اذا اعتبر ميتا في حق قسمة ماله بالحكم بالحاقه والدين مقدم على الميراث والكفيل انما يطالب باحضاره ليمتكن المكفول له من اخذ حقه وهو ولو كان مؤجلا حل بموت المكفول حكما فيقدمه على الورثة فليتأمل (قوله وان اختلفا الخ) اي ولا يثبت للطالب اما لو اقام بينة ان المطلوب في موضع كذا فان الكفيل يؤمر بالذهاب اليه واحضره كما في التبيين (قوله) كفل بالنفس الى شهر يطالب بها بعده) اقول واختلف في كونه كفلا قبله وفي عدم المطالبة بعده لما قال قاضيان كفل بنفسه رجل الى ثلاثة ايام ذكر في الاصل انه يصير كفلا بعد الايام الثلاثة وجعله منزلة ما لو قال لامرأته انت طالق

الى ثلاثة ايام فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وعن ابي يوسف انه يصير كفلا في الحال قال وفي الطلاق يقع في الحال (لو) ايضا اوقال الفقيه ابو جعفر يصير كفلا في الحال قال وذكر الايام الثلاثة لتأخير المطالبة اليها لا تأخير الكفالة الا ترى انه لو سلمه اليه قبلها يصير على القبول كما اذا جعل الدين قبل حياوله وما ذكر في الاصل اراد به ان يصير كفلا مطالبا بعد الايام الثلاثة وغيره من المشايخ

أخذوا بظاهر الكتاب وقالوا لا بصير كفيلا ٢٩٧ في الحال فاذا مضت الايام ثم تسلم النفس بصير كفيلا ابدأ او قال شمس الأئمة

الحلو اني قول ابي يوسف رحمه الله تعالى  
انه يطالب الكفيل بتسليم النفس في الايام  
ثلاثة ولا يطالب بعد هالاشبه يعرف الناس  
وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا قال  
ما كفيل بنفس فلان عشرة ايام او ثلاثة  
ايام بصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام  
الثلاثة لا يبقى كفيلا ولو قال انا كفيل  
بنفس فلان الى عشرة ايام بصير كفيلا بعد  
عشرة ايام كما قال في الاصل قال شمس  
الأئمة الحلواني قال القاضي الامام  
الاستاذ ابو علي النسفي كان الشيخ الامام  
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى  
تجربه هذه الرواية ثم قال قاضيخان وذكر  
في الاصل انه لو قال كفيلت بنفس فلان  
ثم ايكون كفيلا ابدأ كما قال انت طالق  
شهر ايكون طلاقا ابدأ اه وهذا يخالف  
ما نقله في الخلاصة عن ابي يوسف في غير  
رواية الاصول اذا قال الكفيل للطالب  
قامت لك بنفس فلان شهر فانه توجه  
المطالبة اليه من حين كفيل الى ان يمضي  
شهر فاذا مضى شهر سقطت المطالبة اما  
لو قال كفيلت بنفس فلان الى شهر فانه  
لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر  
بالبالغ بعد مضي الشهر قال شمس الأئمة  
الحلو اني هذا يدل على خلاف ما نقله  
العوام الى آخر ما قاله المصنف وبه تعلم  
وجه اقتصار المصنف على ما جعله متنا  
واشار بمذهب ذكر المبتدأ واقتصاره على  
الغاية الى ما قال قاضيخان ولو قال انا كفيل  
بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام بصير  
كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى  
كفيلا في قولهم لانه وقت الكفالة  
بعشرة ايام والكفالة بما قبل التوقيت اه  
\* قوله \* عن زير قديم تراك سال \* معناه انا  
معناه متى اردت اسلامك لم يحجمه

او قال كفيلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر  
ويطالبه به بعد مضي الشهر قال شمس الأئمة الحلواني هذا يدل على خلاف ما نقله  
العوام فانهم يقولون اذا قال رجل بالفارسية لا آخر من فلانرا بذيرتم تر نايك سال  
انه يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي  
الاجل قالوا ليس الامر كذلك بل الجواب على العكس الا ان يزيدا في الكفالة  
فيقولوا هر كا كه بخواهي توستيار مش فحينئذ يطالبه في السنة وبعد مضي كذا  
في الخلاصة وفيه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في كفالاته  
فيقول انا كفيل بنفس فلان الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به على بعد ذلك  
وانا بري فاذا قال ذلك فانه لا يطالب في الحال ولا بعد مضي الاجل (ري موت) اي  
موت الكفيل للحصول العجز الكافي عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته  
لم يكفلوا له بشئ وانما يخلفونه فيموت لافيا حايه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته  
لا متناع استيفاء النفس من المال بخلاف الكفالة بالمال (و) بري الكفيل بالنفس  
ايضا (موتها) اي النفس المطلوبة لا متناع التسليم (ولو) كان النفس المكفول  
بها (عبد الكفيل) وانما دل هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تهنر تسليمه  
لزمه قيمته فان هذا اذا كان على العبد مال مطالب وكفل بنفسه رجل واماندا كان  
المطالب رقبه العبد فسيأتي انه اذا مات وانتهى الخضم دهاه ضمن الكفيل قيمته  
(لا) اي لا يبرأ الكفيل (موت الطالب) بل وارثه او وصيه يطالب الكفيل  
(و) بري الكفيل ايضا بتسليم الكفيل او مأموره (و) كفيلا كان او رسولا  
(المطلوب او تسليم ذلك) اي المطلوب (نفسه الى الطالب) متعلق بقوله بتسليم  
(حيث يمكن محضته) متعلق به ايضا يعني اذا سلم الكفيل من كفله الى الطالب  
في موضع يمكن محضته بري وان لم يقل اذا سلمت اليك فانا بري حتى لو سلمه في  
ربة او سواد او سجن حبسه فيه غير الطالب لم يبرأ (قائلا سلمه اليك عن) طرف  
(الكفيل) في صورة تسليم المأمور (او سلمت نفسي عنه) اي عن الكفيل في صورة  
تسليم المأمور نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له  
وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل بري الكفيل وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ  
الكفيل وكذا الامر الكفيل رجلا ان سلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال  
المأمور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل بري الكفيل (وفي تسليم الاجني  
شرط معه) اي مع ما ذكر من قوله عن الكفيل (قبول الطالب) قال قاضيخان لو ان  
رجلا اجنيا ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان  
قبل الطالب بري الكفيل وان سلمت الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل (كفل  
بنفسه على انه ان لم يسلمه غدا فهو ضامن لاهله) من المال (وام يسلمه غدا صحت  
الكفالتان) اي بالنفس والمال يعني رجل له على غيره مائة درهم فكفل آخر بنفسه  
على الوجود المذكور صحت الكفالتان وان لم يواف به غدا فعليه المائة لانه علق  
الكفالة بالمال بعدم الموافقة وهذا التعليل صحيح لتسليم الناس اياه وان كان  
القياس بأياه وبالنسبة لترك القياس في البيع كما واشترى فعلا على ان يحمدوه

قبلت لك فلان الى سنة \* وقوله (در ٣٨ ن) هر كا كه بخواهي توستيار مش \* معناه متى اردت اسلامك لم يحجمه

(قوله) ومات الطالب فكذلك لا يخفى ان الإشارة راجعة الى التضمين ولا يصح اسنادها الى وارث الطالب وانما يدل منه الى قوله اي طلب وارثه ولا يساعده صريح منه (قوله صححنا) اي الكفاية لثان سندهما الى الامام وابي يوسف وهو قول ابي يوسف آخر او قال محمد لم يصح اذ لم تصح الدعوى اي دعوى الطالب فلم يجب احضار النفس اي الى مجلس القاضى وما ذكره المصنف من توجيه قول محمد هو ما وجه به الكرخي وقال الزياجي هذا الوجه بوجوب ان تصح الكفاية اذا بين المال عند الدعوى والوجه الثاني ما قال ابو منصور المتريدى رحمه الله تعالى وهو ان الكفيل ملق بالامانة يحظر حيث ايقل التي لا عليه فكانت (٢٩٨) هذه شروطا تترتب عليها الكفيل له عند الموافقة

به فهذا بوجوب ان لا تصح وان بينها المدعى لان عدم النسبة اليه هو الذي اوجب البطالة اهـ (قوله) وعندهما يجبر ليس المراد جبره بالحبس ونحوه من العقوبة بل امره بالالزام بدورهم حيث داروا وان اراد دخول داره استأذنه فان اذن له دخل منه وان لم يأذنه منه من الدخول واجلسه في باب الدار كيلا يغيب بالخروج من موضع آخر كافي التبيين (قوله) واواعاى جاز اي بالاجماع (قوله) ولا يحبس فيهما قال الزياجي وعن ابي يوسف ومحمد انه لا يحبس هذه الشهادة لحصول الاستيناف بالكفاية (قوله) اي يضمن المشتري اذا استحق المبيع المشتري قائل يضمن ومعه وله محذور تقديره الكفيل ولكن الكفيل كفاية الدرك اذا استحق المبيع ام يؤخذ حتى يقتضى به على المبيع وقول ابو يوسف في المشتري الكفيل بالدرك يؤخذ من المشتري بالثمن اذا قضى عليه بالامتثال وان كان البائع غائبا كذا في شرح المجموع (قوله) وما في هذه العصور شرطية) معناه ان يابست فلا تكون في معنى التعليق اقول لكن ايبست ما كتمل ان في عدم العموم لما قال في المبسوط وكذا ما في ما يابست فلانا طامة لان يعرف ما بوجوب العموم فاذا لم يؤقت فذلك على جميع العمر وما يابست مرة بعد مرة فذلك كله على الكفيل والم يخرج نفسه عن الكفاية (وجود الحرف الموجب (ان)

البيع مع ان يابيه اضيق من الكفاية فلان تركها وبها اوسع لانها من التبرعات اولى واذا لم يوافق به حتى لا يبرأ من الكفاية بالنفس اذ لا تنافي بين الكفايتين (فان مات المطلوب ضمن الكفيل المال) بحكم الكفاية (او) مات (الكفيل فوارثه) اي ضمن وارثه (او) مات (لطالب فكذلك) اي طلب وارثه (دعى على رجل مائة دينار لم يدينها) بانها جيدة او ردية او شرفية او افرنجية لتصح الدعوى (فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يسلم غدا فعليه المائة صححنا) اي الكفاية لثان سندهما وقال محمد لم يصح اذ لم تصح الدعوى ببيان لم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفاية فلم تصح الكفاية بالمال لابتائها عليها ولها ان المال ذكره مرافق ينصرف الى ما عليه فتصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق باصل الدعوى فلهذه صحة الكفاية الاولى فيترتب عليها الثانية (والقول له) اي لا كفيل (فه البيان) اذا اختلف في وجوده وعدمه لا يندعى العجز (لا جبر على اعطاء كفيل في حد وقود مطلقا) لعدم عندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه خاص بحق العبد بخلاف الحدود الخاصة لله تعالى وله ان يبنى الكل على الدرك فلا يجب فيها الاستيناف بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرى بالشبهات فيلحق بها الاستيناف) ولو اعطى جاز لا مكان ترتب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس (ولا يحبس فيهما) اي في حدود وقود (حتى يشهد مستورا او عدل) لان الحبس ههنا لاهمة وهي تثبت باحد شرطى الشهادة اما الحد او العبد بخلاف الحبس في الاموال لانه فاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة (واما الثانية) اي الكفاية بل (فتصحح) او جهل المكفول به اذا صحح دين الدين الصحيح دين لا يسهط الا بالادلة او الابراء احترزه عن بدل الكتابة وسيأتى (بكفالت منه بألف وبذلك عليه) وما يدرك في هذا البيع) وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن المشتري اذا استحق المبيع (وما يابست فلانا) اي يابست منه فاني ضامن ثم لا ما اشترته منه فاني ضامن للمبيع لان الكفاية بالمبيع لا يجوز كاسيأتى وقد مر تمام تحقيقه في كتاب الرهن (او ما ذاب) اي وجب (لث عليه) وما في هذه العصور شرطية معناه ان يابست فلا تكون في معنى التعليق (او علق) مطبق على صحيح ديننا بشرط) يعنى صريح الشرط والافنى الامثلة السابقة معنى الشرط (ملائم) اي مناسب للكفاية بان يكون شرطا او وجوب الحق (نحو ان استحق المبيع او) لا كان الاستيفاء نحو

جميع العمر وما يابست مرة بعد مرة فذلك كله على الكفيل والم يخرج نفسه عن الكفاية (وجود الحرف الموجب (ان) للتعيم في كلامه ويستوى في ذلك ان يبدى بالنقد وغيره بخلاف ما لو قال اذا اومتى او ان ادلا يلمه الا الاول وكما بمنزلة ما اه لمخصا ويشترط قبول الطالب في الحال لما قال في الفينة ما عصبك فلان فانا ضامن بشرط القبول في الحال اه

(قوله قال في الهداية الخ) ما قاله ليس عبارتها فانه يجوز تعليق الكفالة بالشروط مثل ان يقول ما بايتم فلانا وما ذاب لك عليه فعلى وما غصبتك فعلى والا صل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم والاجماع على صحة ضمان الدرك ثم الاصل انه يصح تعليقه بشرط ملائم مثل ان يكون شرطا او جوبا لحق كقوله اذا استحق المبيع او لا مكان الاستيفاء مثل قوله اذا قدم زيد وهو مكفول عنه او لم يدر الاستيفاء مثل قوله اذا غاب عن البلد وما ذكر من الشروط في معنى ما ذكرناه فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله اذا هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويوجب المال حالا لان الكفالة لما تصح تعليقه بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق اه فقول الهداية فاما لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله اذا هبت الريح او جاء المطر مسألة مستقلة صرح فيها بنفي صحة تعليق الكفالة بهبوب لريح ومجيئ المطر ويلزم منه نفي جواز الكفالة وفصل مسألة جعل هبوب الريح ومجيئ المطر اجلا عن مسألة التعليق بهما بقوله وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويوجب المال حالا اه يعني وكذا لا يصح التأجيل او المراد وكذا لا يتحقق الصحة او المعنى وكذا لا يصح التعليق على ان يكون المراد التأجيل على طريقة الاستخدام ٢٩٩ به يدفع الاشتباه الحاصل في معرفة فاعل لا يصح المقدر في قوله وكذا اذا جعل

وايس قوله الا انه تصح الكفالة راجعا الى قوله وكذا اذا جعل واحدا منهما اجلا لان الشرط الغير الملائم لا تصح معه الكفالة اصلا ومع الاجل الغير الملائم تصح حالة وبطل الاجل لكن تعليل صاحب الهداية بقوله لان الكفالة لما تصح تعليقه بالشروط الفاسدة يقتضي ان في التعليق بغير الملائم تصح الكفالة حالة وانما يبطل الشرط والمصرح به في المبسوط وغيره ان الكفالة باطلة فتصحح به يحمل لفظ تعليقه على معنى تأجيله لا يتبع مع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال (قوله ونجعه صاحب الكافي) ايس كما قيل لان عبارته وان لم

(ان قدم زيد وهو مكفول عنه او) لم يدر الاستيفاء نحو (ان غاب زيد) المكفول عنه (عن المصنف) فان كلا منهما مناسب للكفالة كالشروط المفهومة من الامثلة المذكورة فانها اسباب لوجوب المال فتناسب ضم الذمة الى الذمة (لا) اي لا تصح الكفالة ان علقتم (نحو) اي بشرط غير ملائم نحو (ان هبت الريح او جاء المطر) قال في الهداية لا يصح التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا انه تصح الكفالة ويوجب المال حالا لان الكفالة لما تصح تعليقه بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق ونجعه صاحب الكافي وقال الزياجي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملائم نصار كماله علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم ذكره قاضيان وغيره اقول قوله سهو خطأ لان المذكور في العمادية والاستروشة ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يؤيده ان المصدر الشهيد ينقل مسألة هي ان العبد المأذون اذا حلقه دين وخاف صاحب المال ان يعتقه المولى ففسال رجل لصاحب المال ان يعتقه المولى فاباضامن لديك هل يصح الكفالة ثم يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز (ولا) تصح ايضا

يكن اي الشرط ملائما كقوله ان هبت الريح او جاء المطر او ان يدخل زيد الدار لا تصح وكذا اذا كفل به الى مجيئ المطر او هبوب الريح بطل الاجل وصحت الكفالة لانهما ليسا من الاجال المهر وفة بين التجار اه وكيف تأتي نسبة ما ذكر الى الكافي وقد قال صاحبه في الكنز مختصر من الكافي اهني الوافي ولا يصح بنحو ان هبت الريح فان جعل اجلا تصح الكفالة ويوجب المال حالا اه والكلام على عبارة الكافي كما ذكرناه في كلام الهداية (قوله قال الزياجي) هذا سهو منشأ هذه التسمية اختار نسخة من الكنز وعليها شرح الزياجي بقوله قال ولا تصح بنحو ان هبت الريح فتصح الكفالة ويوجب المال حالا اه ولا سهو في عبارة الكنز كالا سهو في الهداية والكافي فلا يرد ما قاله الزياجي على صحيح نسخة الكنز (قوله اقول قوله سهو خطأ لان المذكور في العمادية والاستروشة ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة) قلت يلزم منه ان يكون ما قاله المصنف قبل هذا متنا لا تصح بنحو ان هبت الريح او جاء المطر خطأ لانه من ما قاله الزياجي وايس خطأ بل عين المصواب وهذا ليس وجه للخطأ لان الزياجي يقول ايضا بان الكفالة مما لا تبطل بالشروط الفاسدة وقد ذكره في شرحه للكنز في محله وتبينته انت ايضا وليس الكلام هنا فيما اذا كفل بشرط ما لا بشرط كان بل في شرط لا يتعلق بالحق به ولا هو وسيلة اليه لكن يقال فيه نظر بما از ما قاله ايس عبارة الهداية والكافي كما ذكرناه وايس نقلا بالمعنى التام فكان على المصنف اي صاحب الدرر رحمه الله تعالى ان يذكر عبارة الكتابين على نحو ما ذكرناه (قوله فالظاهر ان فيه روايتين) ايس بظراذلا اختار رواية في ذلك (قوله يؤيده ان المصدر الشهيد الخ) غير مسلم بل ما ذكره المصدر الشهيد بشرطه متعارف كالأو قال ان غاب عن المصنف بجماع تهذر الاستيفاء بالحق كالتقية عن المصنف (قوله ثم نقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز) غير ظ هر اذ لا دليل في ظهرك لانهما شرطه متعارف وقد بسطنا الكلام على هذا المجل في رسالة سماة بسط المقالة ورأيت بعد ذلك موافقة العلامة المرحوم جوي زاده مكتوبا بحاشية بعض النسخ فله الحمد والمنة (قوله ولا تصح ايضا



(بجهالة المكفول عنه) بجهالة المكفول (له) الاول (بحوم اذاب الناس  
 او احد منهم فعلى و) الثاني (شعوا ما ذاب للناس او احد منهم عليك فعلى) كذا  
 في العمادية (و) لا (بنفس حد وقصاص) لمصر ان شرطها كون المكفول به  
 مقدور التسليم من الكفيل وهذا ان يسا كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص  
 احترازا عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها يجوز كافر (و) لا  
 (بحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبيد معينين مستأجر لها) للجهن عن التسليم لانه  
 يستحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل او اعطى دابة من عنده لا يستحق  
 الاجرة لانه اتى بغير المعتود عليه الا يرى ان المؤجر اوجله على دابة اخرى لا يستحق  
 الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة  
 لان الواجب على المؤجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يجعله على دابة نفسه  
 (و) لا (بالثمن للوكل ورب المال) اى اذا باع رجل رجلا ثوبا بامره ثم ضمن  
 الثمن عن المشتري الامر اوباع الغسارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب  
 المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب ولهذا لا يبطل بموت الموكل حتى  
 لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا لو نهاه الموكل من قبض الثمن حال حياته لا يعمل  
 بنهيه فلو صح الضمان صار من نفسه وانه لا يجوز (ولاشريك اذا بيع عبد صفقة) يعنى  
 باع رجلا من عبد الرجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل  
 الضمان لان الصفقة اذا اتحدت فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو صح ضمان احدهما  
 لصاحبه نصيبه شئنا صار ضمانا لنفسه وهو باطل ولو صح في نصيب صاحبه خاصة  
 يؤدى الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل لان القسمة تقتضى ان يكون حق كل منهما  
 مفرزا في حين على حدة وهو لا يتصور في الدين وان باع العبد صفقةين بان باع كل واحد  
 منهما نصفه بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا  
 تعددت فما يجب لكل منهما بقده يكون له خاصة (و) لا (بالهدية) لانها اسم مشترك يقع على  
 الصلح القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان  
 ولذلك بطل الضمان (و) لا (بالإلحاح) عند ابي حنيفة لان معناه عنده تخليص البيع عن  
 المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما لان معناه عندهما ضمان  
 الثمن ان يجز من تسليم العبد بورود الاستحقاق فيكون كالدرك (و) لا (ببدل الكناية) لانه  
 في معرض الزوال بالجز فلا يكون ديننا صحيحا (و) لا (عن ميت مفلس) يعنى اذ مات من  
 عليه دين ولم يترك شيئا فكيف له ان يقر ما رجع لم يصح عند ابي حنيفة لانه كفيل بدين ساقط  
 عن ذمة الاصل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب ادائه لكنه في الحكم مال  
 لانه يؤل اليه في المال وقد يجز بنفسه ويخلفه فنيات عاقبة الاستيفاء فسد ضرورة (و) لا  
 (بقبول الطالب في المجلس) اى يجلس عقد الكفالة (الا) في مسألة واحدة هي  
 (ان يكفل وارث المريض عنه بشيئة الغرماء) بان يقول المريض لورثته او بعضهم  
 تكفلوا عني بما على من الدين اقرماني فضموا به مع قبيلتهم فانه جائز استحسانا  
 وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقوله وجه

بجهالة المكفول منه) فيما ذكر آخر الباب  
 خلاف لهذا وهو اوقال اسلك هذا  
 الطريق فان اخذ وامالك فانما ضمان  
 فأخذ ماله ضمن ونصح مع جهالة  
 المكفول عنه اذا كانت الجهالة يسيرة  
 مثل ان يقول كفلت لك بمالك على احد  
 هذين والتعيين الى المكفول له لانه  
 صاحب الحق كافي التبيين وقال في جامع  
 الفصول ابن مائت لك على هؤلاء وعلى  
 احدهم ولا تصح (قوله ولا يحمل دابة  
 معينة) قيد بالحمل لان الكفالة بتسليم  
 الدابة المعنية صحيح كافي التبيين (قوله  
 ولا يبطل الكتاب) كذا مال السامية عند  
 ابي حنيفة خلافا لهما كما في شرح المجموع  
 وينبغي ان تكون النفقة كذلك كما قدمناه  
 عن الاشياء والنظار

الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا يصح وان لم يسم  
 المريض الدين وغرماءه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا تصح الا اذا ترك  
 مالا (وصحت) اي الكفالة بلا قبول الطالب (عند ابى يوسف) مطلقا في رواية وفي رواية  
 اخرى اذا باغاه الخبير واجاز (وبه يفتى) كذا في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البرازية  
 (واجمعوا انه) اي الكفيل (اذا قال بطريق الاخبار) بان يقول انا كفيل بمائة فلان  
 علي فلان (جاز) كذا في الخلاصة (و) لا (بالامانة) كالأوديعة والمستعار واستأجر  
 ومال المضاربة والشركة (و) لا (بالمبيع) قبل القبض (والمرهون) بعد القبض لان من  
 شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج  
 عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانة ليست بمضمونة  
 والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما هو وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه  
 بل بسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه  
 على الاصيل (وتجوز) اي الكفالة (بتسليمها) اي تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان  
 كانت قائمة وجب تسليمها وان هلك لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس (وقيل  
 ان وجب) اي تسليمها (على الاصيل) كالعارية والاجارة (جازت) اي الكفالة (به) اي  
 بتسليمها (والا) اي وان لم يجب تسليمها عليه كالأوديعة (فلا) اي تجوز الكفالة بتسليمها  
 (وتصح) اي الكفالة (بالتن) لانه دين صحيح مضمون على المشتري (والمنصوب  
 والمقبوض على سوم الشراء والمبيع) يعا (فاسدا) فانها مضمونة حتى اذا هلك عنده يجب  
 الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل (و) (تصح) بالخراج لانه دين مطالب من جهة  
 العباد فصار كسائر الديون بخلاف الزكاة في الاموال الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل  
 هو عبادة المال محله ولهذا لا تؤخذ من تركه بعده وانه لا بوصية (والنائب) قيل هي ما  
 يكون بحق كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال الموقوف للجهنم الجليش وفداء الاسرى  
 وقيل هي ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا باخذ الظلمة بغير حق فان اراد الاول جاز  
 الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اراد الثاني ففيه اختلاف المشايخ (والقسمة) هي  
 النائب الا ان القسمة ما يكون راتباً والنائب ليست كذلك وانما يوظفها الامام عند الحاجة  
 اذ لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه  
 فيضمنه شخص لانها واجبة (والدرك) وقدم بانه (والشجة) وهي الجراحة والكفالة  
 بها ان يقول كفلت بموجبهها وهو الارش (وقطع الاطراف اذ لم يكن موجبه القصاص)  
 بل الدية اذ الواجب حينئذ مال واجب الاداء (قال ادفعه اليك او قضيه لا يكون  
 كفالة الا ان يذكر ما يدل على الالتزام او علق) قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي  
 لو قال لصاحب الدين الدين الذي لك علي فلان انا ادفعه اليك او قضيه لا يكون  
 كفالة مالم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت او ضمنت او هلي او الى  
 اما لو قال تعليقا يكون كفالة نعم ان قال ان لم يؤد فلان فأنأودي تصح (لطالب

(قوله وصحت عند ابى يوسف وبه يفتى)  
 قال في البرهان وبعض المشايخ ائني بقول  
 ابى يوسف رقة بالناس اهـ (قوله وقيل ان  
 وجب اي تسليمها الخ) كذا نقله الزيلعي  
 بصيغة قيل المشورة بالقرض وقد نقله في  
 شرح المجموع عن التحفة بغير تلك الصيغة  
 فقال وفي التحفة الكفالة بامانة غير  
 واجبة التسليم كالأوديعة ومال المضاربة  
 والشركة لا تصح اصلا والكفالة  
 بامانة واجبة التسليم كالعارية جازة  
 وعلى الكفيل تسليمها فان هلك لا يجب  
 شيء فان ضمن تسليمها من هي في يده جاز  
 اهـ (قوله وتصح بالخراج) قبل المراد  
 بالخراج الخراج الموظف وهو الذي  
 يجب في الذمة بأن يوظف الامام كل سنة  
 على ما يراه لخراج المقاسمة وهو  
 مائة قسمة الامام من خلة الارض كالربع  
 او الثلث لانه غير واجب في الذمة (قوله  
 وله ايضا مطالبة احدهما ولو بعده مطالبة  
 الآخر) مستدرك بما هو اكثر فائدة منه  
 وهو قوله للطالب مطالبة الكفيل مع  
 الاصيل الخ

( قوله كفل بأمره يرجع عليه بما ادعى ) شاربته الى انه لا يشترط في الرجوع ذكر الضمان ولا اشتراط الرجوع وقال في النهر قد طواب بالفرق بين الامر بالكفالة واما اذا قل ادعى زكاة مالي او اطعم منى مشرة مساكين لا يرجع بمالم يقل على اني ضمان وحاصل الفرق ان الامر في الكفالة يتضمن طلب القرض اذا ذكر لفظة منى وفي قضاء الزكاة والكفارة طلب اتياب ولو ذكر لفظة منى والحاصل انه انما يرجع في الكفالة بالامر اذا قل منى او على وان لم يقل ذلك قال كان خليطاً يرجع والا لا له وقال قاضيخان ذكر في الاصل اذا امر صير فيه في المصارفة ان يعطى رجلاً ألف درهم قضاء عنه او لم يقل قضاء عنه ففعل المأمور فانه يرجع الصير في على الامر في قول ابن حنيفة رحمه الله فان لم يكن صير في الامر يرجع الان يقول منى ولو امره اسير بشرائه او يدفع الفداء يرجع عليه استحساناً وان لم يقل على ان يرجع على بذلك وكذا لو قال انفق من مالي على عياله او في بناء داري يرجع ( ٣٠٢ ) بمائتي وكذا لو قال اقض ديني يرجع على كل حال اهـ ( قوله بخلاف المأمور

بإداء الدين فانه يرجع بما ادعى ) اي من الزبوف فيأخذ زبوفاً مثلهما ولو تجاوز بها رب الدين من الجياد وان ادعى اجدد يرجع بمثل الدين اهـ وقال في الخلاصة لو اعطاه بها اي بالجياد التي كفلهما دنانير او شيئاً من المكيل او الموزون له ان يرجع بمثل ما ضمن اهـ ( قوله وان اجاز بعد العلم الخ ) هذا اذا اجاز بعد المجلس اما اذا اجاز في المجلس فانه سيره موجبة للرجوع كذا في البحر من العمادية ( قوله قال اضمن الفلفلان على الخ ) فيه تأمل لانه لا يظهر فيه مخالفة لحكم ما اذا امره بالكفالة عنه لان صفة على كقوله منى واحدى الصيغتين كاف للرجوع واذا تجرد الكلام منها جميعاً لا يرجع المأمور الا ان يكون خليطاً بالامر او في عياله او صير في عياله فيرجع مطلقاً ما تذكر فلا يظهر وجه الجمع بينهما اي الصيغتين لا اشتراط الرجوع ولعل لفظة على زائد لتكون بياناً لما يكون به كفيلاً بالامر وما لا يكون والذي ظهر لي ان في هذا سهواً بزيادة لفظة على بمسئلة ذكرها في شرح المجموع بقوله ولو قال اعير خليطاً

مطالبة الاصيل مع الكفيل ) ان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة منها ( الا اذا شرط البراءة فتكون ) اي الكفالة حينئذ ( حوالة ) اعتباراً للمعنى ( كما ان الحوالة بشرط هدم البراءة ) اي براءة المحيل ( كفالة وله ) ايضاً ( مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر ) لان مقتضاها الضم لا التملك بخلاف المالك اذا اختار احداً الغاصبين حيث يتضمن التملك منه اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التملك من الثاني ( كفل بمالك عليه ) اي قال كفالت بمالك عليه ( فان برهن ) اي الطالب ( على الف لزمه ) اي الالف للكفيل فان ثبت بالبرهان كالثابت بالبيان ( والا ) اي وان لم يبرهن صدق الكفيل فيما يقربه مع عياله لانه منكر لزيادة ( لا الاصيل في الزائد عليه ) في حق الكفيل يعني ان اقررت الاصيل بالزائد على ما قرره الكفيل لم يصدق على كفاله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق في حق نفسه ( كفل بأمره ) يعني تجاوز الكفالة بأمر المكفول عنه وبلا أمره لا طلاق قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم فارم فاذا كفل بأمره وادى ( يرجع عليه ) اي المكفول عنه ( بما ادعى اذا ادعى ما ضمنه ) لانه قضى دينه بأمره فيرجع عليه واذا ادعى خلافه يرجع بما ضمن لا بما ادعى حتى او كفل بالجياد وادى الزبوف وتجاوز من له الدراهم على المكفول منه يرجع بالجياد ولو كفل بالزبوف وادى الجياد يرجع عليه بالزبوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة وانما يرجع بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المأمور بإداء الدين فانه يرجع بما ادعى اذا لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل كان مقرضاً فيرجع بما ادعى ( ولا يطالبه ) اي الكفيل المكفول عنه بالمال ( قبل الاداء ) المكفول له لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعده فيرجع ( وبدونه ) اي بدون أمره ( لم يرجع ) بما ادعى لانه متبرع فيه ( وان ) وصليته ( اجاز ) اي المكفول عنه ( بعد العلم ) لان كل كفالة تنمقد غير موجبة للرد لا تغلب موجبة ابداً كذا في العناية ( قال اضمن الفلفلان على ) فضمن ( فأدى لم يرجع عليه الا

اي ان لم يكن مخالطاً له في الاخذ والاعطاء لاهو في عياله اقض فلانا الفلفلان لم يقل على فادى المأمور انما يحكم له اي ابو يوسف للمأمور ( اذا بالرجوع وقال لا يرجع قيد غير خياط اذا كان خليطاً يرجع اتفاقاً بام قرينة على ان الدين الا امر وقيد بقوله اقض لانه او قال لا يرجع اتفاقاً وقيد بقوله ولم يقل منى او قال منى يرجع اتفاقاً وقيد بقوله لانا ولا هو في عياله لانه لو كان في عياله او الامر في عياله المأمور يرجع اتفاقاً من الخشائقي له ان الغرض انما يكون بدنه واجب وانما يظهر ان الانسان انما يأمر بقضاء دين عليه لاهي غير فضاء كانه قال اقض منى ولما ان قوله الفلفلان يحتمل ان يكون ديناً للمأمور وان يكون ديناً للامر لان الانسان اذا رأى غيره بمأطل في دينه يأمر بالقضاء فلا يرجع بالشك اهـ وقال الكمال ان الرجوع مقيد بأمر من احدهما ان يكون المطلوب ممن يصح منه الامر فيخرج الصبي والعبد المحجور

وثانيسهما يشتمل كلامه على لفظة هي كان يقول الكفيل عنى اضمن عنى افلان او على اه وقال قاضيهما رجل قال لغيره اكفيل افلان بألف درهم عنى او قال انقد فلانا الف درهم له على او قال اضمن له عنى او قال اضمن له الف الف التي على او قال افضه ماله على او قال افضه عنى او قال اعطه الف التي له على او قال اعطه ٣٠٣ عنى الف درهم او قال اوفه عنى الف درهم ففعل المأمور فانه يرجع على

الا صر في هذه المسائل بما دفع في رواية الاصل وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى في المجرد اذا قال لا اخرا ضمن افلان الف التي له على فضمنها وادعى اليه يكون متطوعا في الضمان ولا يرجع على الا صر الا ان يكون خباطا لا صر فيرجع عليه وكذا في قوله افضه واخليط هو الذي يكون في عياله كالوالد والوالدة والوجة وابن الاخ في عياله او اجميره او شريكه شركة هناك كذا قال في الاصل وذكر في بعض المواضع انخليط هو الذي يأخذ منه لرجل ويعطيه وبؤاياه ويضع عنده المال وان لم يكن في عياله اه (قوله كاسر في الكفالة بالنفس) لم يذكره ثمة كذلك (قوله فان لوزم لازمه الخ) هذا اذا لم يكن من اصول الدائن فاذا كان المدين اصلا لا يجهس كفيله ولا يلزم لما يلزم من فعله ذلك بالاصيل وهو ممتنع ولنا فيه رسالة (قوله ابراء الطالب الاصيل الخ) حاصله ان الكفيل يحكم ابراءه وفي الهبة يختلف في ابراء لا يحتاج الى القبول والهبة والصدقة يحتاج الى القبول وفي الاصيل يتفق حكم ابراءه والهبة والصدقة فيحتاج الى القبول في الكل اه وموت الاصيل قبل القبول والرد يقوم مقام القبول ولورده ارتد ودن الطالب على حاله واختلف المشايخ ان الدين هل يعود الى الكفيل ام لا فيهضهم يهود وبهضهم لا كافي الفسخ (قوله برأ اى الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الخ) الضمير في لانه راجع للكفيل ولم يعمل لما اذا صالح الاصيل

اذا قل عنى كاسر في الكفالة بالنفس (فان لوزم) اى لازم الطالب الكفيل لطلب المال (لازمه) اى الكفيل المكفول عنه (وان حبس) اى صار الكفيل محبوسا (حبس هو) المكفول عنه اذ لم يلحقه ما لحقه الامن جهته فيجازى بمثله (ابراء الطالب الاصيل ان قبل) اى الاصل الا براء (برأ) اى الاصل والكفيل معا (او اخره) اى الطالب الطالب (عنه) اى الاصيل (تأخر عنهما) لانه الاصل والكفيل تابع (بلا عكس فيهما) لاستلزامه تسمية الاصل للفرع (ولو ابراء) اى الطالب (الكفيل) فقط (برئ) وان لم يقبل اذ لا دين عليه ليجتاز الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالبراء (ولو وهب الدين له) اى لا كفيل ان كان غنيا (او تصدق عليه) ان كان فقيرا (بشرط اقل) كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين لغير من عليه الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين في الجملة كذا في الكافي (وبعده له الرجوع على الاصيل) كذا في التتار خاتمة (صالح احدهما) من الاصيل والكفيل (الطالب عن الف على خمسمائة برأ) اى الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن خمسمائة وبرأته توجب براءة الكفيل (و) وان اداها الكفيل (رجع على الاصيل بها) اى بخمسمائة اداها (ان كفيل بأمره) اذ بالاداء يملك ما في ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع (ولو) صالح (على جنس آخر رجوع بالالف) لانه مبادلة فملك ما في ذمة الاصيل فرجع ب كله عليه (صالح) اى الكفيل (عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل) لان موجب المطالبة وبراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل (قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجوع على الاصيل) لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغشاها الى نفسه بقوله الى والبراءة الى اداؤها من الكفيل وانتهؤها الى الطالب لا تكون الا بالانشاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بأمره (وفي ابرائك لا) اى لا يرجع لانه ابراء لا اقرار منه بالقبض من الكفيل (واختلف في برئت) يعنى اقال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الى فهو ابراء عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب (وان كان حاضرا يرجع اليه في البيان) اصدور الاجمال عنه (لا يصح تعليق البراءة منها) اى من الكفالة (بالشرط) مثل ا اجاء عند فانت برئ منها لان في ابراء معنى التملك كالبراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها تملك المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقبل يصح لان الله ثبت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعساق وقيل اذا كان الشرط بما

لظهوره (قوله وعند ابي يوسف اقرار بالقبض قال في العناية وقيل ابو حنيفة رحمه الله مع ابي يوسف في هذه المسئلة وكان المصنف يعنى صاحب الهداية اختاره تأخره وهو اقرب الاحتمالين فالمراد به (قوله وهذا كله) راجع للمائة الثلاث (قوله وقبل يصح) اى تعليق البراءة من الكفالة بالشرط وهو اوجه لان المنع لمعنى التملك وذات تحقيق بالنسبة الى المطلوب اما الكفيل فالتحقق

عليه المطالبة فكان ابرأؤه اسقاطا محضا كالطلاق وهذا لا يرتد بالرد من الكفيل بخلاف الاصيل لا يصح تعاقبه لان فيه معنى تملك المال كذا في الفتح (قوله كذا في العناية) بل صوابه النهاية (قوله فان ادعى وارثه لم يرجع قبل حلوله) وقارن فر يرجع عليه في الحال (قوله وان مات المطلوب قبل الاجل حل عليه الاجل فقط) اي لا على الكفيل فالطالب ان شاء طالب في تركه المطلوب الا ان حلول الاجل بالموت وان شاء صبر الى حلول الاجل فطالب الكفيل (قوله لان دينه ثابت على كل منهما في حال الحياة) ينبغي ان يقال في التعليل لان بموتهما حل الاجل على كل منهما ﴿ ٣٠٤ ﴾ اه على ان ثبوت الدين على كل منهما انما هو على

لا منقصة فيه للطالب اصلا فهو اذا جاء غدا لا يجوز اذا كان ملائما متعارفا فيه نعم للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال فقبل الطالب فوافاه الكفيل في الغد فهو بريء من المال كذا في العناية (مات الكفيل قبل الاجل حل) اي الدين (عليه فان ادعى وارثه لم يرجع قبل حلوله) لان الكفيل انتم الدين مؤجلا فلورجعهوا بالاجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربه (وان مات المطلوب قبل الاجل حل عليه الاجل فقط وان مات) اي الكفيل والمكفول عنه (فالطالب يأخذه من اي تركتين شاء لان دينه ثابت على كل واحد منهما كافي حال الحياة) (لا يسترد اصيل ما دى الى كفيله) ليدفعه الى طالبه (وان لم يدفعه طالبه) اذ تعاقى حقه به على احتمال قضاءه الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقى هذا الاحتمال لكن يجوز كانه ودفعه الى الساعي (وان ربح) اي الكفيل (به) اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطيه الطالب (طالبه) اي الكفيل لانه ملكه بالقبض وكان الريخ بدل ملكه (وندم برده) اي الريخ (على قاضيه) وهو الاصيل (فيما يشين) بالشين كالحظوة والشعر هذا اذا قضى الاصيل الدين وهو قول ابي حنيفة وانه انما يتصدق به وقال لا يطيب له الريخ وهو رواية عند (امر كفيله ببيع العينة ففعل فالبائع للكفيل والريخ) الذي حصل له بائع يكون (عليه) اي الكفيل لا الاصر بيانه ان الاصيل امر الكفيل ببيع العينة وهو ان يقول له اشتر من الناس ثوبا من الاقمشة ثم بعه فربحتك البائع منك وخسرتك انت ففعل وهو بائع الى تاجر فيطالب منه القرض ويطلب التاجر منه الريخ ويخاف من الربا فيبذره التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلاً بخمسة عشر نسبية فيبذره في السوق بعشرة فيحصل له العشرة فيحب عليه البائع خمسة عشر الى الاجل او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يذره المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فيأخذ الدراهم التي اقرضه على انها ثمن لثوب فيبيع عليه الخمسة عشر قرضا فاذا قبل ذلك نفذ عليه والريخ الذي ربحه للتاجر يلزمه ولا يلزم الاصر شيء لانه اماضامن لما يتخسر كما قال بعضهم نظرا الى قوله على فانها للوجوب فلا يجوز كما اذا قال لرجل بائع في السوق فآخذت ففعل واما توكيل بالشراء كما قال بعضهم نظرا الى الامر به فلا يجوز ايضا لجهالة نوع الثوب في ثمنه ويسمى هذا النوع من البيع عينة لمسا فيه من السلف يتسأل بامه بعينة اي نسبية ذكره الزيلعي (كفيل ما ذاب له او قضى له عليه او ما لم يملكه) اي كفيل ربحل عن

خلاف الصحيح كما تقدم (قوله وان ربح الكفيل به) اي بالمال الذي قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطى الطالب طالب له هذا اذا قبضه على وجه الاقضاء وقد قضى الكفيل الدين فلا خيب في الريخ اصلا في قولهم جميعا واما اذا قضاه الاصيل ففي الريخ نوع خيب على قول الامام رحمه الله وان قبضه على وجه الرسالة لا يطيب له الريخ على قول الامام ومحمد وعلي قول ابي يوسف يطيب لعدم التعيين واصلا الخلف في الريخ بالدراهم المقصود بكافي التبيين والنهاية وقال في القنية دفع المدبوز الى الكفيل قبل ان يوفي ولم يقل قضاء ولا بجهة الرسالة فانه يقع على القضاء اه فعليه يكون للكفيل ما ربح عند الاطلاق (قوله وندم برده على قاضيه فيما يشين) هذا رواية الجامع الصغير عن ابي حنيفة وهو الاصح وفي رواية كتاب البيوع والاصل عنه الريخ له لا يتصدق به ولا يرد على الاصيل وبه اخذ ابو يوسف ومحمد وفي رواية كتاب الكفالة عنه انه لا يطيب له ولا يتصدق به ووجه كل في العناية ثم اذ اردته على قاضيه فان كان فقيرا طالب له وان كان غنيا ففيه روايتان يطيب قال الامام فخير الاسلام والاشبه ان له كذا في النهاية وقال الكمال والوجه عليه له (قوله وهذا اذا قضى الاصيل الدين) كذا قاله الزيلعي ثم قال

وهذا يعني الخلف اذا اعطاه على وجه القضاء اذ يدينه وان دفع اليه على وجه الرسالة لا يطيب له الريخ بالاتفاق (قوله ربحل) ذكره الزيلعي وذكر وجوها آخر لتسميته ثم قال وهذا النوع مذموم شرعا اختاره اكله الربا وقال عليه الصلاة والسلام اذا باعتم بالعين وانتم اذ اناب البقر ذلكم وظهر عليكم مدكم اه وقال الكمال وهذا البيع مكره وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكره هذا البيع لانه فعله كثير من الصحابة رضي الله عنهم وحده واذل ولم يمدوه من الربا حتى اوباعوا كغدة بألف يجوز ولا يكره وقال محمد رحمه الله

رجل لرجل بما ذاب له عليه (فما بال الاصيل فبرهن المدعى على الكفيل ان له على الاصيل كراذ) اي لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الخائب فيقضى عليه لان شرط وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد فانه فانيا (برهن ان له على زيد) الخائب (كذا وهذا كفيله قضى على الوكيل) لان المدعى ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بكون المال مقضيا به على الاصيل واو زاد امره قضى عليهم) لان الكفيلة امره تبرع ابتداء وانه امره تبرع امره تبرع ابتداء وانتهى فاقضاء باحدهما لا يكون قضاء بالآخر فادام قضى به بالا مرتبة وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفيلة بغير امره لا يسج جانبه لان صحته تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتسدى عنه وفي الكفيلة بالامر يرجع الكفيل بما أدى على الامر (كفالتة بالدرك تسليم) للبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع حتى لا يجوز له بعد دعوى ملكيته (ككتب شهادة في صك كتب فيه باع ملكه او باع (بيعا فانا بائنا) فانه ايضا تسليم للبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع (لا كتب شهادته في صك بيع مطابق) من قيد الملكية وكونه نافذا بائنا فانه لا يكون تسليما) بل يسمع بعده دعوى الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بالملك لانه لا يبيع قد يصدر عن غير المالك وامله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر (ككتب شهادته على اقرار العاقدين) فانه ايضا لا يكون تسليما ان لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار واواخر بائنا فلا يباع شيئا كان له ان يدعيه قال ضمنته لك الى شهر وقال الطالب حالا فاقول للضامن) يعني اذا قال الكفيل للطالب ضمنته لك عن فلان فلان الى شهر فلا تطالني الا وقال الطالب وهو حال فاقول للكفيل (وعكس في لك على مائة الى شهر اذا قال الآخر حلة) والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين اذ لا دين عليه في الصحيح كما مر ارباب اقر بمجر المطالبة بد الشهور والطالب يدعي عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فاقوله والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا ففسد ربه وتأخير المطالبة الى شهر فلا يقبل قوله بلاينة (لا تأخذ ضمان الدرك اذا استحق البيع قبل القضاء على البائع بالثمن) لان البيع لا ينفذ بمجرد الاستحقاق مالم يقض بالثمن على البائع فلا يجب رد الثمن على الاصيل ولا يجب على الكفيل (قال لا خير اسلامك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ واماله لم يضمن ولو قال ان كان يخوف واخذ ماله فانا ضامن) وباقي المسئلة بحالها (ضمن) وصار فار الاصل ان المنور انما يرجع على النار اذا حصل الضرر في ضمن المعاوضة او ضمن النار صفة السلامة للمعروض حتى او قال الطحان لصاحب الخنطة اجعل الخنطة في الدلو فبجملها في الدلو فذهب من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطحان كان طالبا به يضمن لانه صار فارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لانه ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة كذا في الهادية

#### فصل في

(لها دين على آخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجهز) يعني اذا كفل

(در ٣٩ في)

#### فصل في

(قوله له دين على آخر الى قوله كذا في الوجيز) مستدرك بما قدمه بقوله ولا شريك اذا بيع بعد صفقة مع زيادة على هذا المسئلة في الهداية الا ان قوله فلو قضى يحكم الضمان الخ يتقدم ذكره

احد الشريكين لصاحبه بنصفه من الدين لم يجر لانه لو انصرف الى نصيبه يكون  
قيمة الدين وهو باطل ولو انصرف الى الشائع يكون ضامنا لنفسه فلو قضى بحكم  
الضمان له ان يسترد الاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض  
وبه يصير عينا وتميز نصيب شريكه بصيرورته عينا بفعله كذا في الوجيز شرح الجاهع  
الكبير (وعليهما دين لاخر) بان اشتريا عبدا بالف وكفل كل عن الآخر جاز  
لعدم المانع (وامر جمع على شريكه الا بما دى زائدا على النصف) لان كلا منهما اصيل  
في النصف (وكفيل في النصف فابو ديه ينصرف الى ما عليه اصاله اذ لا مارة بين ما  
عليه اصاله وبين ما عليه كفالة لان الاول دين او مطالبة والثاني مطالبة فقط واما الزائد  
فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع  
عليه بان يجعل المؤدى عنه لان المؤدى نائبه واداء نائبه كادائه فيؤدي الى الدور (كفلا  
بشيء من رجل بالتمتع وكفل كل به) اي بذلك الشيء (عن الآخر بأمره) يعني اذا كان  
على رجل الف درهم مثله كفلا فله رجلا كل منهما بجميعه على الاخر اذ تم كفل  
كل منهما عن صاحبه بماله بالكفالة اذا الكفالة بالكفيل جائزة (فادى) اي احدهما  
(رجع بنصفه على شريكه) ثم يرجع ان على الاصيل (و) رجوع هو (بالكل على الاصيل)  
لان ما عليهما مستويان بالرجوع اذا اكل كفالة فيكون المؤدى شريكا في الرجوع بنصفه  
على شريكه اذ لا يؤدي الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجمع (واما اذا  
كفل كل منهما) بالنصف ثم كفل (كل عن صاحبه فهو كفيلهما) اي كالمسئلة الاولى  
(في الجمع) حتى لا يرجع على شريكه بما دى مالم يرد على النصف (كذا وكفلا) عن  
الاصيل (بالجمع معاشم) كفل (كل عن صاحبه) لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا  
يكون كفلا عن الاصيل بالجمع (او كفل كل به) اي بالجمع (تمت اقباشم كل عن  
صاحبه بالنصف) لما ذكر (وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكاه) لان ابراء  
الكفيل لا يوجب راء الاصيل فبقى المال كله على الاصيل والاخر كفيل عنه بكماله  
فأخذ (افترق المتفاوضان) اي الشريكان شركة مفوضة اخذ انفرج اياها  
كل دين (لان كلامهما كفيل عن الآخر كالمسئلة في كتاب الشركة) ولا يرجع  
حتى يؤدي اكثر من النصف (لما ذكر في الكفالة الرجلين) كتاب عبدي بعقد بان  
قال كاتبكما بألف الى سنة مثلا (وكفل كل عن صاحبه جاز) استخسانا والقياس  
ان لا يجوز لان فيه كفالة المكتاتب والكفالة بيد الكتابة وكل منهما بانفراده  
باطل وسند الاجتماع اولي فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد  
وجه الاستخسان ان تعصرف الانسان يجب تحصيله بقدر الامكان وقد امكن  
هنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وحق الاخر معلنا  
بأداءه لان معنى قوله كاتبكما بألف ان ادبنا الف درهم فأتناجران فكأنه قال  
لكل منهما ان ادبت الف فأتنت حر فيكون عتق كل واحد منهما معلنا بأداء  
الف ولا يحصل عتقه بأداء نصفه اذا اشترط بقبول المشروط وجاله ولا يتأمله اجزاء

(قوله اي كالمسئلة الاولى) يعني انها  
اولى باعتبار هذه والافنى باعتبار اول  
الفصل ثانية (قوله والآخر كفيل عنه  
فأخذ) اي بالمال (قوله لما ذكر في  
كفالة الرجلين) يعني في المسئلة الثانية  
من هذا الفصل

فيطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصلالة لا الكفالة فليهما ادى حق  
 وحق الآخر تبما له كافي وله المكاتب (فما ادى احدهما رجع) على الآخر  
 (بنصفه) لاستوائهما ولو رجع بالكل او ابرجع بشئ اتى المساواة (وان اعتق  
 احدهما) قبل ان يؤدى شيئا (جاز) لصداقته ملكه ويرى المعتق عن النصف لانه  
 لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط النصف ويبقى  
 النصف على الآخر لان المال في الحقيقة مقابل برقيتهما حتى يكون وزما منقسما  
 عليهما وانما جعل على كل منهما التصحيح لضمان فكان ضروريا لا تعدى غير  
 موضعهما واذا اعتق استثنى عنه وانفى الضرورة فانه برقيتهما فلها  
 بالنصف واذا اعتق المولى احدهما (اخذا اياهما بخصه من لم يعتقه) اما اخذ  
 المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان اخذ المعتق بالكفالة  
 تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب بان كلاهما كان مطالبا بجميع  
 الالف والباقي بعض ذلك فيبقى على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف  
 شيوت (فان اخذ المعتق رجع على صاحبه) اي بما ادى لانه اداه منه بأمره (وان  
 اخذ الآخر لا) اي لا يرجع عليه لانه اداه من نفسه (مال لا يجب على عبد حتى  
 يعتق) وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا الزمه باقراره او استقرضه او وطئه  
 بشبهة او استهلكه ودبته فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها العبد بعد عتقه  
 (حال هلى من كفله به) كفالة (مطلقة) عن قيد الحمول والتأجيل لان المال  
 حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة لكنه لا يطل بالان ما في يده لم يولد ولم يرض  
 بتملكه به والكفيل غير معسر بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل  
 حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل (وان ادى رجع عليه بعد عتقه او كفل  
 بأمره) لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام الطاب فلا يطالبه قبل الحرية  
 (ادعى على عبدا مالا وكفل بنفسه رجل فأت العبد يبرأ الكفيل) لبراءة الاصيل  
 بوجهه كما اذا كان المكفول بنفسه حرا (مات عبد مكفول برقيقه فبرهن انه لم يديه  
 ضمن الكفيل قيمته) يعنى ادعى رجل رقية عبد فكفل به آخر فمات العبد فأقام  
 المدعى البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذا كان على المولى رده على وجهه  
 يحلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته تبقى القيمة على الاصيل فكذا  
 الكفيل (عبد عن مولاه بأمره فعتق فاداه او عكس) اي كفل مولى عبد  
 عنه واداه بعد عتقه (لم يرجع واحد) منهم (على الآخر) معنى الاول ان لا يكون  
 على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه دين مستغرق وان كان فلا  
 يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا وانما لم  
 يرجع لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الآخر  
 دين فلا تنقلب موجبة به كما اذا كفل رجل من رجل بغير امره فأجاز فلها  
 لا تنقلب موجبة للرجوع كما في هذا ثم فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب  
 مطالبته بايفاء الدين عن سائر امواله وفائدة العكس تعلقه برقية العبد

(قوله فان اخذ المعتق رجع على  
 صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بأمره)  
 كذا في الهداية والكنز وشرحه وفيه  
 تأمل من حيث انه لم يذكر في اصل  
 المسئلة انه كفل بأمره

كتاب الحوالة



(قوله هي نقل الدين من ذمة الى ذمة) برده عليه ماسيد كره من انها تصح بالدراهم الودعية اذ ليس فيها نقل الدين وكذا انصب على القول بأن الواجب فيه رد العين والقيمة مختص ودفع الايراد بأن الحوالة بالودعية وكاله حقيقة (قوله والدائن محال ومحتال له ومحال له) قال في المعراج قولهم للمحتال المحتمل له لانه (٣٠٨) لا حاجة الى هذه المسئلة اهـ (قوله يعني

بطلان عليه هذه الالفاظ الاربعة) بيان ذلك الثلاثة التي من مادة الاشتقاق والاصل اهنى الدائن ويزاد خامسا قاله سعدى بجلي وهو حويل (قوله وشرط رضا الكل بخلاف الا في الاول) هذا اذا لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين والا فان اراد خلافا مذهبيا او اعم برده عليه ما اختاره الجرجاني من اصحابنا رحمهم الله تعالى كما قاله الاتقاني عن مختصر الاسرار ان رضا المحتال عليه لا يشترط ان كان للمحيل عليه دين وبه قالت الاثمة الثلاثة مالك والشافعي واجد كافي النهاية وقال الزياطي ومن شرائطها القبول وفيه خلاف ابي يوسف كافي الكفاية (قوله) حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضی المحيل) هو المختار كافي المواهب (قوله واذا تمت الحوالة) اي بركتها وشرطها برى المحيل من الدين وهو الصحيح وقالت طائفة اخرى لا يبرأ الا من المطالبة فقط وقال زفر لا يبرأ من المطالبة ايضا كما في الفتح وثمره الخلاف في التبيين (قوله الابانوي) لنوى التلخيص يقال منه توى بوزن علم وهو توتوت وكذا في الفتح قال الاتقاني توى توتوت اذا تلف مقصود غير مهموز (قوله وبين النوى بقوله بموت المحتال عليه مفلسا) اي بأن لم يترك مالا مينا ولا دين ولا كفيلا وهذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادفهما فان اختلفا فيه فالقول للمحتال مع يمينه على العلم كافي التبيين والمناسبة عن البسوط

(هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرطا) نقل الدين من ذمة الى ذمة) هي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقلا شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فان نقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل المالك الذي هو وصف شرعي وبقية نقل المدين الذي هو البيع (المدينون محيل والدائن محتمل ومحتال له ومحال له) يعني بطلان عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح (ومن قبلها) اي الحوالة محتمل عليه ومحال له) يعني بطلان عليه ايضا هذان اللفظان (والمال محال له وشرط) لصحة الحوالة رضا الكل امارضا الاول فلان ذوى المروآت قد يتفقوا فيحمل غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضا الثاني وهو المحتال فلان فيها انقل حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضا الثالث وهو المحتال عليه فلانها الزام الدين ولا لزوم بلا التزام (بخلاف الا في الاول) حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن باسمه (وشرط) حضور الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له (الا ان يقبل) اي الحوالة (فصل اوله) اي لاجل الغائب كذا في الخاتمة (لاحضور الباقيين) اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فان يقول رجل للدائن انت على فلان ابن فلان الف درهم فاحمل بها على فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الدائن على رجل فائت ثم علم الغائب فقبل صححت الحوالة كذا في الخاتمة (واذا تمت) الحوالة (برى المحيل) من الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما مر به هو يقتضي في اغ ذمة الاصيل لان من المحال بقائه اشيء الواحد في محيلين في زمان واحد (ولا يرجع عليه المحتال الابانوي) لانها مقيدة بسلامة حقه لانه المقصود في رجوع عند عدم السلامة وبين النوى بقوله (بموت المحتال عليه مفلسا او حلقه) حال كونه (منكر الحوالة ولا يئنه هلمسا) لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو النوى حقيقة وعند هلمسا هذان وثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حياته (تصح) اي الحوالة (بالدراهم الودعية) يعني اذا ودع رجلا الف درهم وحاله عليه آخر صح لانه اقدر على التسليم وكانت ارلى بالحوالة (وتصح ايضا بالدراهم) (المقصوبة اي الدراهم التي خصها المحتال من المحيل) (وبالدين) الكائن للمحيل على المحتال عليه (وتبطل) اي

والشافعي وقال الكمال وفي شرح الناصح القول للمحيل مع اليمين لانكاره عود الدين اه وفي الخلاصة (الحوالة) ولو لم يكن له كفيل ولكن رجل تبرع به ورهن به رهننا ثم مات المحتال عليه مفلسا اعاد الدين الى ذمة المحيل ولو كان المرتهن مسلطا على البيع فباعه ولم يقبض الثمن سعى مات المحتال عليه بطلت الحوالة والتمن اخص صاحب الرهن اه ومنزل حكم التبرع بالرهن مالا واستمرار المطلوب شيئا ورهنه عند الطالب ثم مات مفلسا كافي الخاتمة

( قوله ) تنقيد الكفالة بها ( صوابه )  
 الحوالة ( قوله ) لا يهلكها اي لا تبطل  
 الحوالة بهلاك الثانية اذا كان فيه اي  
 في هلاكه وفاء ( في التقيد نظر لان  
 المصوب مضمون بمثله اذا هلك مثليا  
 والدرهم مثلية فعليه مثلهما والصورة  
 مفروضة فيما اذا احال بما خص به من  
 الدراهم فاذا هلك المثل موجود به  
 وفاء بحال الحوالة ( قوله ) وفيه الا يطالب  
 المحيل المحتال عليه ( اي مادامت  
 الحوالة ولو ابرأ المحتال المحال عليه من  
 الدين اخذ المحيل ما كان عنده من الدين  
 والعين كالرهن اذا ابرأ الرهن يرجع  
 برهنه واووهبه له ليس له ان يرجع  
 بدنه لان المحال عليه ملكه بالهبة وكذا  
 اذا ورثه كافي التدين والخلاصة والفتح  
 ( قوله ) والدين الذي له الضمير فيه  
 المحيل ( قوله ) على المحيل ( صوابه )  
 المحتال عليه ( قوله ) بخلاف الحوالة  
 المطلقة متعلق بقوله مع ان المحتال  
 اسوة لقرماء المحيل بعد موته فله معنى  
 انه لا مشاركة لقرماء المحيل المحتال في  
 الذي احيل به مطلقا من غير كونه مقيدا  
 بدنه على المحال عليه ( قوله ) او يحيله  
 على رجل ليس له عليه دين ( صوابه )  
 بان يحيله لانه بيان لصورة المراسلة  
 لا قسم آخر منها لانه ليس مبينا لما سبق  
 من قوله ان يرسلها ارسالا لا يقيد بها  
 بدنه على المحتال عليه ولا يعين له في يده  
 ( قوله ) لا تبطل باخذ ما عنده الخ ( حكم  
 مبتدأ ليس متعلقا بقوله بخلاف المطلقة

الحوالة ( بهلاك الاولى ) اي الوديعة لتقيد الكفالة بها لانه ما التزم الاداء الامنها  
 ( او استحقاقها ) لانه كهلاكها ( ويرأ المودع ) ويعود الدين على المحيل ( و ) تبطل ايضا  
 ( بصحة الثاني ) اي اضرارهم المصوبة لهدم ما يخلفها ( ويرأ المصوب ) ويعود  
 الدين ( لا يهلكها ) اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية ( اذا كان فيه ) اي في هلاكه  
 ( وفاء ) اي ما بقي بحال الحوالة ويكون الضمان قائما مقام المصوبة ( وفيها ) اي في هذه  
 الصور المحدودة ( لا يطالب المحيل المحتال عليه ) بالعين او الدين اللذين قيدت الحوالة  
 بهما المتعلق حق المحتال له بهما ( ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل ) يعني كافي لايكالات  
 المحيل مطالبة المحتال عليه لايكالات المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا  
 للمحتال له لانه استهلك ما متعلق به حق المحتال له ( مع ان المحتال اسوة لقرماء المحيل  
 بعد موته ) يعني ان هذه الاموال اذا متعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال  
 اسوة لقرماء المحيل بعد موته كافي الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحال عليه  
 للمحيل والدين الذي له عليه لم يضر مملوكا للمحتال به قد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا  
 رقبة لان الحوالة ما وضعت للتملك بل للقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك  
 المرهون بدا وجنسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره فلا يكون  
 لغيره ان يشاركه فيه ( بخلاف ) الحوالة ( المطلقة ) اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة  
 اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيد بها بدنه على المحال عليه ولا يعين في يده  
 او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة فهي ان يكون للمحيل  
 مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف  
 الذي له على ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فلما بين حكم  
 ا مقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه مخالف له حيث يطالب فيها المحيل المحتال عليه  
 بالعين او الدين ( ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل ) فلا تعلق لخلق المحال بما عنده  
 و عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته موهبة ( لا تبطل باخذ ما عنده ) من العين  
 كالغصب والوديعة ( او عليه ) من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول  
 فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات ما عنده او عليه والمبطل متعلق واما الثاني فلان  
 المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما متعلق به حق المحتال  
 فيضمن المحتال عليه ( لا يقبل قول المحيل احلت بدني لي عليك ) لا يضمن المحتال عليه اذا طلب مثل  
 ما احال ( يعني رجل احال رجلا على آخر بالالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب  
 الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالالف كان لي عليك والمحتال عليه انكره  
 فاقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين  
 عليه ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دين لان الحوالة تصح وان لم يكن  
 للمحيل على المحتال عليه دين ( و ) لا ( قول المحتال للمحيل ) اذا طلبه ( احلتني  
 بدني لي عليك ) يعني اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني  
 احلتك لتقبضه لي وكنيت وكنيت في قبضه فقال المحتال احلتني بدني لي

(قوله بجبر المحتال اذا ادعى المحتال فلم يقبل) فرضها قاضيان فيما اذا كانت الحوالة مطلقة فقالوا وكانت الحوالة مطلقة ثم ان المحتال قضى دين المحتال له بجبر المحتال له على القبول ولا يكون المحتال متبرعا به (قوله وصورته الخ) كذا في النهاية ثم

عليك فالقول للمحتال لان المحتال يدعى عليه الدين وهو منكسر فالقول المنكر ولا يكون الاقرار من المحتال بالحوالة واقدامه عليها اقرارا منه بان عليه دين للمحتال لا لفظ الحوالة فلما يستعمل في الوكالة (بجبر المحتال اذا ادعى المحتال فلم يقبل) لا يستعمل عود المطالبة الى المحتال بالنوى (احال ضربه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره) اي دار المحتال عليه (فقبل صحته) الحوالة لانه احال بما يقدر على ان يعطيه لانه يملك بيدها (ولا يجبر على البيع) ادم وجوب الاداء قبل البيع (ولو باع بجبر على الاداء) لتحقيق الوجوب (ولو احال على ان يعطى من ثمن دار المحتال لا) اي لا تصح لانه لا يقدر على بيعها (الاذا امره بالبيع) فيثبت تصحيح لوجود القدرة على البيع والاداء (ماع بشرط ان يحيل على المشتري باثن ضرب ماله) اي البائع (بطل) البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع (ولو باع بشرط ان يحيل بالثمن صح) لانه يؤكده وجوب العقد اذا الحوالة في العادة تكون على الاملا والاحسن قضاء فصار كشرط الجوده (كره السفينة) هي بضم السين وفيه اناء واحدة السفنات تعريب سفته وهي شئ يحكم ويسمى هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مائة قر ضايد فمعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

قال وقيل هو ان يقرض انسانا مالا ليقضيه المستقرض في بلد يريده المقرض وانما يدفعه على سبيل القرض لا على سبيل الامانة ليستفديه سقوط خطر الطريق وهو نوع نفع استفيد بالقرض وقد نهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جرنقه او قيل هذا اذا كانت المنفعة مشروطة واما اذا لم تكن فلا بأس بذلك اه وقال الكمال وفي الفتاوى الصغرى وغيرها ان كان السفيج مشروطا في القرض فهو حرام والقرض بهذا الشرط فاسد وان لم يكن مشروطا جاز وصورة الشرط ما في الواقعات رجل اقترض رجلا على ان يكتب له بها الى بلد كذا فانه لا يجوز وان اقترضه بغير شرط وكتب جاز ثم قالوا انما يحيل عند عدم الشرط اذا لم يكن فيه عرف ظاهر فان كان يعرف ان ذلك يفعل كذلك فلا اه

#### كتاب المضاربة

وجه المناسبة بين الكتابين وجوه دية نقل المال في الحوالة والمضاربة في الجملة (هي) امة فاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها سمي هذا العقد لان المضارب يسير في الارض خالبا الطالب الربح وشرا (عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر وركنهما الايجاب) بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال اليك واعمل به على ان مارزق الله تعالى يتناصفان او نحو ذلك من الفاظ تثبت المضاربة (والقبول) بان يقول المضارب قبلت ونحوه (وحكمها انواع) الاول انها (ابداع اول) لانه قبض المال باذن مالكه لاعلى وجه المبادلة والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن لانه قبضه وثيقة (وتوكيل عند عمله) لانه يتصرف فيه له بامره حتى يرجع بماله من الهبة على رب المال (وشركة ان ربح) لانه يحصل بالمال والعمل فيشتر كان فيه (وفصص ان خالف) انه عليه على مال غيره فيكون ضامنا (ولو) رصالية (اجاز بعده) اي المضارب اذا اشترى منه شئ بعهده وتصرف فيه ثم اجاز رب المال ام يجوز وكذلك المستبضع (اجارة فاسدة ان فسدت) فان الواجب للمضارب فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى ادم الصحة ولم يرض بالعمل مجنا فيجب اجر المثل (فلا ربح حينئذ) لانه يكون في المضاربة الصحة ولا فسدت صارت اجارة (بل اجر عمله)

#### كتاب المضاربة

(قوله بخلاف المقبوض على سوم الشراء) يعني وقد سمي ثمن (قوله بل اجر عمله) مطلقا اي سواء ربح او لا اقول هذا اي وجوب الاجر مطلقا رواية الاصل كما في التبيين وجملة في شرح المجموع قول محمد حيث قال فيحكم به اي ابو يوسف باجر المثل ان ربح والا فلا لانه اذا لم يربح في المضاربة الصحيحة لم يستحق شيئا فكذا في الفاسدة ويمنع ابو يوسف ايضا مجازة المشروط اي ما شرط للمضارب وخالفه فيهما اي قال محمد يجب الاجر وان لم يربح بالغاي ما باع اه لكن ما جزم في المجموع بقوله فيحكم به ابو يوسف قال فيه الزيلعي وعن ابي يوسف الخ اه وقال في الخلاصة مثل ما في المجموع وللعمل اجر مثل عمله (ك)

ربح او لم يربح المثل في الاصل لكن هذا قول محمد رحمه الله انه يجب بالغاي باع وعند ابي يوسف لا يجاوز المسمى

كما هو حكم الاجارة الفاسدة (مطلقا) أي سواء ربح أو لا (لا زيادة على الشروط) كما هو  
حكم الاجارة الفاسدة وقدم (ولا ضمان فيها) أي في المضاربة الفاسدة (كالصححة)  
لانه أمين فلا يكون ضميئا (واما دفع المال إلى آخره وشرط الربح للمالك فبضاعة و) شرطه  
للعامل فقرض) وانما غير اسلوب الوقاية حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك  
الابداع وغيره لا يرد عليه من قول صدر الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة  
في الربح فكيف تكون بضاعة او قرض (وشرطها ستة) الاول (كون رأس المال  
من الاثمان فلا تصح الا بمال تصح به الشركة) لانها تصير شركة بمحصل الربح فلا بد  
من مال تصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس الناقصة كسبأني  
(واودفع اليه عرضا وامر ببيعته وعمل مضاربة في ثمنه فقبل صح) لانه لم يصف المضاربة  
الى العرض بل الى ثمنه وهو مما تصح به المضاربة والاضافة الى المستقبل يجوز لانها وكالة  
او ودعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه (و) الثاني (كونه مينا لا ذينة) لان  
المضارب أمين ابتداء ولا يتصور كونه امين فيما عليه من الدين (فلو قال عمل بالدين الذي  
في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على ثالث فقال اقض مالي  
على فلان وعمل به مضاربة) حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين  
فلا يصير مينا وهو يصلح ان يكون رأس المال (و) الثالث (تسليمه الى المضارب) حتى  
لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم لاتباعه اليه كالودعة بخلاف  
الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد ان  
يخص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة فمقتضى الجائز ولو شرط  
خلوص اليد لاحدهما لم تنفذ الشركة لانه لا يتقادم شرطها وهو العمل بينهما (فشرط العمل  
على رب المال يفسدها) أي ان شرط ان يعمل المالك مع المضارب ففسدت المضاربة لان هذا  
شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المالك والمضارب شرط صحة العقد  
في بابه كان مفسدا ضرة (و) الرابع (كون رأس المال معلوما) لانه لا يقع في المنازعة (تسمية)  
بان يقدر على قدر معين من مال تصح به الشركة (او اشارة) كما اذا دفع مضاربة الى رجل  
دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفها للمضارب مع عينه والبينة  
للمالك (و) الخامس (كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده) أي عند العقد لان  
الربح هو الموقوف عليه وجهاله توجب فساد العقد (و) السادس (شروع الربح بينهما  
بحيث لا يستحق احدهما دراهم مسمومة) لقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل  
من الربح الا قدر ما شرط له واذا انتفى الشركة في الربح لا تنفك المضاربة لانها جاوزت  
بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص (فتفسد بشرط  
زيادة قدر معين لاحدهما) فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجازا ولا سبيل الى المسمى  
المشروط للفساد فيصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه مملوكه (كذا)  
أي يفسد المضاربة (كل شرط يوجب جهالة الربح) كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه

(قوله بلا زيادة على الشروط) هذا

قول أبي يوسف كذا كراهه فشي في

وجوب الاجر مطلقا على قول محمد

ولم يأخذ بقوله في مجاوزة المسمى بل

اخذه به بقول أبي يوسف حيث مشى

على عدم مجاوزته الشروط ولم يش

على قول أبي يوسف بعدم لزوم الاجر

اذا لم يربح اه (قوله ولو دفع اليه

عرضا وامر ببيعته وعمل مضاربة

في ثمنه فقبل صح) كذا قاله الزبيلي

ثم قال واودفع اليه العرض على ان

قيمه الف درهم مثلا ويكون ذلك

رأس المال فهو باطل اه (قوله والرابع

كون رأس المال معلوما) لا يرد

عليه ما تقدم من انه لو دفع اليه

عرضا وامر ببيعته لان الثمن المجهول

رأس المال معلوم عند القبض وقد

اضيف اليه فلا تضر جهالته عند

العقد (قوله كذا أي يفسد المضاربة

كل شرط يوجب جهالة الربح كما لو قال

لك نصف الربح او ثلثه او ربعه الخ)

لا يشك بمان من شرط صحته كون

الربح مشاعا ولا شك ان قوله نصف

الربح او ثلثه مشاع لان المراد من قوله

لك نصف الربح او ثلثه او ربعه

التحديد في الربح وهو يوجب الجهالة

والمسئلة في شرح الكنتز لمن لا مسكين

اورد به الامر ان الربح هو الموقوف عليه فجاءته تقسمة العقد (غيره لا) اي غير ذلك  
 من الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة (بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على  
 المضارب) لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال ان يكتسبه شرط زائد  
 لا يوجب قطع الشركة في الربح لجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشروط  
 الفاسدة كالوكالة ولان صحته تنوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة (واذا صححت  
 فله) اي للمضارب (في مطلقها) وهو مالم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة نحو  
 ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه (البيع مطلقا) اي بقدر ونسيئة  
 (الابا جلم بهم) عند التجار كعشرين سنة (و) له ايضا (الشراء والتوكيل بهما) اي  
 بالبيع والشراء (والسفر والابضاع) وهو دفع المدل بضاعة (واول رب المال) وسيأتي  
 انه لا يبطل المضاربة (والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتفال) اي قبول  
 الطوالة (بالمثل مطلقا) اي على الايسر والاهسر لان كل ذلك من صنيع التجار  
 (لا المضاربة) عطف على البيع في قوله فله في مطلقا البيع اي ليس له فيه ان يضارب  
 مع الاجنبي (الا باذنه او باعل برأيك) لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة  
 كالتوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما يملكان الامارة والكتابة  
 لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير ملك  
 المنفعة والمكاتب صار حرا لهما والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به  
 او التوقيض العام اليه والايداع والابضاع دون المضاربة فتضمنها (ولا يفيدان)  
 اي الاذن والعمل برأيك في الاقراض والاستدانة (نحو ان يشتري باكثر من مال  
 المضاربة) بل يجب التصريح بهما لانهما ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما  
 الترض وهو الربح اما الدفع مضاربة فنصيبهم وكذا الشركة وانخلط بمال نفسه  
 فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة بقوله (فوشري بماله) اي المضاربة  
 ثوبا وقصر بالماء او جل) متاع المضاربة من موضع الى آخر (عالمه) لا بما لها (بعد ذلك  
 القول كان متطوعا) لانه استدان في حق المالك بلاذنه واعمال بالماء لانه اذا قصر بالنشا  
 في حكمه حكم الصبغ (وان صبغه احمر شرك بما زاد ودخل في عمل برأيك) نعم قال احمر  
 لانه ان صبغه اسود لم يدخل تحت عمل برأيك عندنا في حنيفة لما مر ان السواد عيب عنده  
 بخلاف سائر الالوان (كانخلط) اي خلط بمال المضاربة بماله نفسه (فلا يضمن) اي اذا  
 دخل في عمل برأيك لا يضمن المضارب (بهما) اي بصبغه احمر وبانخلط لانه فعل ما فعل  
 باذنه (وله حصصة صبيد ان بيع وحصصة الثوب في ماله) يعني بصير المضارب شريكا  
 في الثوب بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصصة قيمة الصبغ في الثوب  
 للمضارب وحصصة الثوب الا يضمن من مال المضاربة (ولا تجاوز) عطف على قوله  
 لا المضاربة اي ليس له في مطلقا تجاوز (بلدا وسلسلة او وقت او شخص) هذه المالك  
 لانه لم يملك التصرف بالتوقيضه فينقيد بما فوض اليه وهذا النقيض مفيد لان  
 التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتنعة والافوات والاشخاص وكذا ليس

له ان يدفعه بضاعة الى من يخرج منه من تلك البلدة لانه لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذا  
المال في غير هذا البلد فلا يمكن ان يستعين بغيره ايضا ( فان تجاوز ) بان خرج الى غير  
ذلك البلد فاشترى او اشترى سلعة غير ماعينه او في وقت غير ماعينه او بايع مع غير من  
هينه ( ضمن ) وكان ذلك له ( وله ربحه و عليه خسارته ) لانه تصرف في مال غيره  
بغير امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه رى من الضمان لانه امين  
خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع المال مضاربة على حاله لان المال باق في يده بالعقد  
السابق ( ولا ) اي ليس له ايضا ( تزويج قن من مالها ) ومن ابى يوسف انه يزوج الامة  
لانه من الاكساب اذ يستفيد به المهر وسقوط الفقة من مال المضاربة ولها انه ليس  
من التجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة فلا يملكه وان كان اكسابا كالكتابة  
والاعتاق على ضعف قيمته ( ولا شراء من يعتق على رب المال ) بقراءة او يمين بان قال  
ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن تصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون بشراء  
ما يمكنه بيمه وهذا ليس كذلك ( ولا من يعتق عليه ) اي المضارب ( ان كان في المسال  
ربح ) لان نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال ( فان فعل ) اي اشترى من يعتق  
على واحد منهما ( صار ) اي شراؤه ( لنفسه ) دون المضاربة لان الشراء متى وجد  
نفاذا على المشتري بنقله عليه كالتوكيل بالشراء اذا خالف ( وان لم يكن ربح صح ) اي  
شراء من يعتق عليه لا تنفذ ( فان ظهر ) اي الربح ( بزيادة قيمته بعد الشراء ) يعتق  
حظه ) اي المضارب من العبد لانه ملك قريب ( ولم يضمن ) للمالك ( شيئا ) لانه انما يعتق  
عند المالك لا يصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كالموورث مع غيره بان  
اشترى امرأه ابن زوجها ثم ماتت وتركته هذا الزوج واخعتق نصيب الزوج ولم يضمن  
شيئا لاختيم العدم المصنع منه ( وسمى العبد في قيمة نصيب المالك ) من العبد لاحتباس  
ماله عنده ( منه ) اي مع المضارب ( الف ) بالنصف فاشترى به امة قيمتها الف  
فوطئها ( فولدت ) ولدا ( مساويا الف فادعاه ) حال كونه ( موسرا فبلغت قيمته الف  
وخمسائة سعي للمالك بالف وربعه او اعتقه ) اي ان شاء المالك استسعى الغلام في الف  
ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه ( فان قبض ) اي المالك ( الالف ) من الغلام ( ضمن  
المدعي نصف قيمتها ) اي الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهر الامة  
يحمل على انه ولده من النكاح بان زوجها البائع ثم باعها منه وهي حبل منه حلا  
لامره على الصلاح لكن لا تقيد هذه الدعوة لعدم المالك وهو شرط فيها اذ كل واحد  
من الجارية وولدها شفعول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف ان مال المضاربة  
اذا صارت اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا  
لان بعضها ليس باولى به من البعض فيمنع ان لا يمكن للمضارب نصيب في الامة ولا في  
الولد وانما الثابت له مجرد دعوى التصرف فلا تنفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت  
الف وخمسائة ظهر الربح فلك المضارب منه نصف الزيادة ففدت دعوته لوجود  
شرطها وهو المالك بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا تنفذ اعتناقه

**باب ضارب بلا اذن** قوله فاذا ربح فقد اثبت شر كذله في المال فيصير كخط مالها بغيره فيجب الضمان (ظاهر لزوم الضمان على المضارب الاول وقال في الغاية قوله ثم ذكر في الكتاب يعني القدر الذي يضمن الاول ولم يذكر الثاني قيل اختيارا منه اقول من قال من الشايح ينبغي ان لا يضمن الثاني عندنا حنفية رحمه الله وعندهما يضمن <sup>٣١٤</sup> بناء على اختلافهم في مودع المودع ومنهم

من يقول رب المال بالخيار بين تضمين الاول والثاني في هذه المسئلة باجماع اصحابنا وهذا القول هو المشهور من المذهب ثم ان ضمن الاول صححت المضاربة يعني بين الاول والثاني والربح بينهما على ما شرطنا لانه ملكه بالضمان من وقت المخالفة بالدفع وان ضمن الثاني رجع على الاول بما ضمن وصحت المضاربة الثانية والربح بينهما على ما شرطنا لان قرار الضمان على الاول ويطيب الربح الثاني ولا يطيب الاول اه قلت ولا يطيب الربح الاول ايضا لوضوح كافي شرح الجميع اه (قوله وهذا) حتى وجوب الضمان على الاول على ما قال او عليهم ما بالربح او بالعمل على ما ذكرنا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة عدله عن قول الزيلعي وهذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين وعن اطلاق قول الهداية وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة اه لان صحة الثانية فرع من صحة الاولى فلا تصح الا اذا كانت الاولى صحيحة فاشتراط صحة الثانية اشتراط لصحة الاولى (قوله فان دفع الثاني الى الثالث مضاربة) المراد بالثاني المضارب الاول وبالثالث الثاني وسماه ثانيا وانما بالثالث لرب المال (قوله ويطيب لهما ذلك) لان عمل الثاني وقع له ضمن التثنية للمضاربين والخصير في له يصح ان يرجع للمضارب الاول

السابق لانه انشاء فاذا بطل اهدم المالك لا ينفذ بعده بمودعه واما الدعوة فاخبار فاذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذت دعوته كما اذا اخبر بحرية عبدائه برداخاره فاذا ملكه بعد ذلك صار حرا

### باب ضارب بلا اذن

اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن المالك (لم يضمن) بالدفع (مالم يعمل الثاني) واذا عمل ضمن الدافع ربح الثاني او لار هو قوله ما و ظاهر الرواية عنه (وفي رواية) لم يضمن (مالم يربح) وهو رواية الحسن عنه لانه لا يملك الا بضاع فلا يضمن بالعمل مالم يربح فاذا ربح فقد اثبت شر كذله في المال فيصير كخط مالها بغيره فيجب الضمان ووجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه ولا يجبر لا يستحق شيئا من الربح فلا تثبت الشر كذله بل له اجر مثله على المضارب الاول والاول ما شرط له من الربح (وان اذن) اي المالك (فدفع الثالث وتصرف الثاني وربح وقيل له ما رزق الله فينتا نصفان) يعني بعدما دفع اليه الربح المال المضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح قال كان رب المال قال له على ان ما رزق الله تعالى فينتا نصفان (فلما لك النصف والاول السدس والثاني الثلث) ان دفع الاول الى الثاني مضاربة صحيح حيث كان باذن المالك لان المالك شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله وما رزق الله جميع الربح فكان له نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب شيئا من ذلك لغيره بل ما وجبه للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له السدس ويطيب لهما ذلك لان عمل الثاني وقع له كمن استأجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستأجر الخطاط من يخطه بنصف درهم طاب الاول الفضل كذا هذا (ولو قيل ما رزقك الله) فهو بيننا نصفان (فلكل ثلث) اي للمضارب الثاني الثلث وللثاني بين المضارب الاول وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف ما يحصل الاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرط له وما رزق الله ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك ولذا كان الباقي بينهما (ولو قيل ما ربحتم) من شئ فبينى وبينك نصفان وقد دفع لي غيره بالنصف (فلثاني نصف والهما) اي الاول والمالك (نصف) لان الاول شرط للثاني نصف الربح وهو مأذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما (ولو قيل

لشبيهه بمسئلة الخطاط وان كان بهذا التعليل لا يلزم صريحا ما به يطيب نصيب الثاني فكان الاولى ان يقول كالزباي (ما) لان عمل الثاني وقع لهما ولم يذكر وجه طاب المالك لانه نماء ملكه وهو ظاهر (قوله ولو قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان فلكل ثلث) انما قال فلكل ثلث لاجل الاختصار والانصاف ان يقال فلثاني ثلث وما بقي فلن يبق منصفان فخطا على الخطا النصيب المشترك بينهما

(قوله ولا شيء الاوّل) لانه جعل ما كان له الاوّل اهل صوابه لثاني (قوله صح شرطه للمالك ثلثا وابعده اى عبد المالك ثلثا اهل) عمل العبد وليس شرط الصحة اذ لو شرط له الثلث من غير اشتراط عمله صح ويكون لولاه لكن فائدة اشتراط عمله تظهر في اخذ غرضه ما به مباشر طله حينئذ والا فليس لهم ذلك كما سنده كره (قوله فان كان عليه دين بالغرماء) هذا اذا شرط عمل العبد مع المضارب كما ذكر وان لم يشترط عمله فهو للمولى ولو شرط الثلث (٣١٥) لعبد المضارب صح سواء اشتراط عمله او لم يشترط ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فان شرط عمله جاز وكان المشروط لغرمائه وان لم يشترط عمله لا يجوز ويكون مباشر طله لرب المال

عند ابى حنيفة خلافا لهما بناء على ملك كسب المديون كافي التبيين (قوله تبطل بموت احدهما) قال قاضيان سواء علم المضارب بموت رب المال او لم يعلم اه وفي ابرازية وان مات رب المال والمال نقد بطلت المضاربة في حق التصرف وان عرضا في حق المسافرة تبطل لافي حق التصرف فيك يعمه بالعرض والنقد ولو اتى مصر واشترى شيئا فمات رب المال وهو لا يعلم فأتى بالمتاع مصر آخر فتفقه المضارب في مال نفسه وهو ضامن لما ملك به في الطريق فان سلم المتاع جاز به بعد لقائه في حق البيع ولو خرج من ذلك لمصر قبل موت رب المال ثم مات لم يضمن ونفقة في سفره اه وقول البرازي فأتى بالمتاع مصر اي غير مصر رب المال لا قبله ولو اخرجه يعني بموت رب المال الى مصر رب المال لا يضمن لانه يجب عليه تسليمه فيه اه ولما قال قاضيان ولو خرج المضارب بعد ما مات رب المال الى مصر رب المال لا يضمن استحسنانا اه (قوله ولحق المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي به) قال في العناية يعني اذ لم يعد مسلما اما اذا عاد مسلما قبل القضاء او بعده كانت المضاربة كما كانت اما قبل القضاء فلانه بمنزلة الغيبة وهي لا توجب بطلان المضاربة واما بعده فلحق المضارب كما ومات حقيقة اه والضمير في مات للمالك كما هو ظاهر (قوله فان قبل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك مفسدا لا للرجح حينئذ يكون للمالك) ليس المراد ما يوهمه ظاهر العبارة من اختصاص المالك بالرجح بل يقسم بينهما على مباشر طاه (قوله واذا علم والمال عرض يدها) اطلق البيع فشمّل بيعه بالنقد والسيئة حتى اوفاه من البيع فسيئة لم يعمل فيه كافي العناية

ما رزق الله في نصف او قال ما فضل فيني وبينك نصفان (وقد دفع الى آخر مضاربة بالنصف) فنصف للمالك ونصف للثاني ولا شيء الاوّل) لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فانصرف شرط الاوّل النصف للثاني الى نصيبه فيكون للثاني بالشرط ولا شيء الاوّل لانه جعل ما كان له الاوّل كن استأجر اجير الخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر اجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم الاوّل شيء حيث مقد على جميع حقه (ولو شرط للثاني ثلثه) اى للمضارب الثاني ثلث الربح (للمالك والمضارب) (الثاني النصفان ويضمن المضارب) (الاوّل للثاني السدس) من الربح لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه اقرم الاسلام فاذا لم يسلم رجع عليه كن استأجر رجلا ليخيط له ثوبا بدرهم فاستأجر اجيرا رجلا آخر ليخيطه بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر (صح شرطه للمالك ثلثا وابعده) اى عبد المالك (ثلثا ليعمل معه) اى مع المضارب (ولفقه ثلثا) لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان العبد يدام معتبرة خصوصا اذا كان مأذونا له واشترط العمل اذن له ولهذا لا يلي المولى لاخذ ما اودعه العبد وان كان متجورا عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صححت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط هذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على العبد دين لان مباشر طله لعبد فاسيد مو ان كان عليه دين بالغرماء (تبطل) اى المضاربة (موت احدهما اى المالك والمضارب لانهما وكيل وموت الوكيل او الموكل يبطل الوكالة) (ولحق المالك بدار الحرب مرتدا) وحكم القاضي به لانه كالموت (لا) لحق (المضارب) به لان تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلا توقف في ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها (ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة) فان قيل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك مفسدا لا للرجح حينئذ يكون للمالك وقد اعتبر في مفهومه الشر كذا في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد اذا صح ابتداء باختيار شيوع الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالرجح وعند زفر بطل (وينزل) اى المضارب (ينزله) اى ينزل المالك اياه (ان لم ينزله) لانه وكيل من جهته فيشترط عمله بمنزلة كالمسافر في الوكالة (واذا علم والمال عرض يدها) ولا ينزل منه لانه حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالبعد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك (ولا يتصرف في ثمنها) لان البيع بعد النزل كان للضرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه

المضاربة واما بعده فلحق المضارب كما ومات حقيقة اه والضمير في مات للمالك كما هو ظاهر (قوله فان قبل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك مفسدا لا للرجح حينئذ يكون للمالك) ليس المراد ما يوهمه ظاهر العبارة من اختصاص المالك بالرجح بل يقسم بينهما على مباشر طاه (قوله واذا علم والمال عرض يدها) اطلق البيع فشمّل بيعه بالنقد والسيئة حتى اوفاه من البيع فسيئة لم يعمل فيه كافي العناية



بعد النقد (ولافي تقدم من جنس رأس المال) لانه معزول في حقه (وبدله  
 خلافه) اي اذا عزله والمال نقود لكن من خلاف جنس رأس المال فليس له  
 ان يبعده بجنس رأس المال قياسا لان القدين جنس واحد من حيث الثمنية وفي  
 الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال وانما  
 يتحقق ذلك برد جنسه فكان له بعه ضرورة (انظر) اي المضارب والمالك (وفي  
 المال دين وريح لزمه) اي المضارب (طلبه) لانه كالاجير والريح كالأجرة وقد سلم  
 له ذلك فيجبر على اتمام عمله كما في الاجارة المحضرة (كالدلال) فانه يعمل بالأجرة  
 (والعمسار) هو الذي تجلب اليه العروض والحيوانات ليبيعهما بأجر من غير ان  
 يستأجر فهو ايضا يعمل بالأجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة  
 فيجبر ان على طلب الثمن (وبلا ربح لا) اي ان لم يكن في المال ربح لم يلزم المضارب  
 طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على التبرع (ويوكل) اي المضارب (المالك  
 به) اي بالطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقبة والمالك ليس بعاقبة فلا يمكن من  
 الطلب الا بتوكله فيؤمر بالتوكل لئلا يضيع حقه (كذا سائر الوكلاء) اي كل  
 وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر على ان يتميل صاحب  
 المال ولا يضيع حقه (الهالك من الربح) يعني ان ما هلك من مال المضاربة فهو من  
 الربح دون رأس المال والهالك يصرف الى التبع لا الاصل كما يصرف الهالك في  
 مال الزكاة الى النفق لا النصاب (فان زاد لم يضمن) اي ان زاد الهالك على الربح  
 لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا (قسم الربح والعقد باق وهلك المال  
 او بغيره تراد الربح ليأخذ رأس ماله) يعني اقتسما الربح والمضاربة بهما هلك  
 المال او بغيره تراد الربح ليأخذ المالك رأس ماله لان الاصل ان القيمة لا تصبح  
 حتى يستوفى في المالك رأس ماله لان الربح زيادة على الاصل وهي لا تكون الا بعد  
 سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذه من رأس المال  
 فيضمن المضارب ما اخذه لانه اخذه لنفسه وما اخذه المالك محسوب من رأس  
 المال واذا استوفى رأس المال فما فضل بقسم بينهما) لانه ربح (وما نقص  
 لم يضمن) المضارب لانه امين (وان) اقتسما الربح (فستأجرها) اي المضاربة (ثم  
 عقدا) عقدا آخر (فهلك المال لم يتراد) الربح الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت  
 والناية عقد جديد فهلك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول كالمودع اياه مالا  
 آخر (تفقه مضارب في الخضر) مبتدأ (من ماله) خبره (كدوائه) فانه اذا مرض كان دوائه  
 من ماله هو ما كان في السفر او الخضر لانه لم يتعبد بمال المضاربة فلا يجب به النفقة فيه  
 بل هو ساكن بالسكنى الاصلى وجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس به فلم يوجد  
 فكانت في ماله (وفي السفر طعامه وشرابه وكموته) واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن  
 اذا احتجج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من مالها) اي مال المضاربة فانه اذا سافر صار  
 محبوسا بالمحل للمضاربة فوجبته النفقة في مالها الاجل الاحتباس به (بالمر وف) اي غير زان  
 على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها (وضمن الزانية) على المعروف (وردا الباقي) من الطعام  
 (وغيره)

(قوله من غير ان يستأجر) قال الزيلعي  
 وما يعطى له من غير شرط لا بأس به لانه  
 عمل معه حسنة فجازا من غير او بذلك جرت  
 العادة والحيلة في جواز استجاره للبيع  
 والشراء استجاره مدة للخدمة فيستعمله  
 في البيع والشراء الى آخرها (قوله كذا  
 سائر الوكلاء) شامل للمستبضع (قوله  
 وفي السفر الخ) هذا اذا سافر بمال  
 المضاربة فقط ولو سافر بمال ومال  
 المضاربة او خلطه باذن رب المال او سافر  
 بمالين لرجلين انفق بالخدمة كما شرح  
 المجمع (قوله واجرة خادمه) كذا  
 كل من يعين المضارب على العمل ويخدم  
 دوابه فنفقته في ماله الا بعد رب المال  
 ودوابه فان نفقتهم في مال رب المال كافي  
 البرازية (قوله وغسل ثيابه) كذا  
 اجرة الحمام والحلاق وقص الشارب  
 كل ذلك في مال المضاربة كافي البرازية  
 (قوله والدهن اذا احتجج اليه) يعني كذا اذا  
 كان ببلاد الجواز كافي التبيين وكذا آلة  
 الخضر ساب واكل الفسكه كمادة  
 التجار كما في البرازية

وغيره (بعد الاقامة الى مالها) اي مال المضاربة لتتمام الحاجة (ومادون سفر يقدو اليه ولا يبيت بأهله كالسفر والاقبل لان ربح) المضارب (اخذ المالك) من الربح (قدر المنفق) اي قدر ما تنفق المضارب (من رأس المال) حتى يتم رأس ماله فان فضل شيء قسم بينهما (وان ربح) اي باع المضارب متاع المضاربة مرابحة (حسب نفقته) اي ما تنفق على المتاع من اجرة الحمل واجرة القصار والحمال والسهم لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف النجار اطرافها برأس المال في بيع المرابحة (لا) اي لا يحسب (نفقة نفسه) في سفره وتقليباته في المال لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا تزيد ايضا في قيمة المتاع (منه) اي مع المضارب (الف بالنصف فاشترى به برا فباعه بالفين واشترى بهما) اي بالفين (عبدا) ولم ينقد الاالفين (فضاحا) اي الاالفان (عنده) اي المضارب (غرم) اي المضارب (خمس مائة والمالك الباقي) وهو الف وخمس مائة (وربح العبد للمضارب وباقيه) وهو ثلاثة ارباعه (ها) اي للمضاربة (ورأس المال الفان وخمس مائة) لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمس مائة فاذا اشترى بالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربما للمضارب وثلاثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الاالفان قبل النقد كان عليهما ضمان فمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمس مائة وثلاثة ارباعه على المالك وهو الف وخمس مائة فنصيب المضارب خرج على المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيا (وراجع على الفين فقط) يعني لا يبيع العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما (فلو بيع) اي العبد (بضعفهما) وهو اربعة آلاف (فحصتها) اي حصة المضاربة (ثلاثة آلاف) فالفان وخمس مائة منها رأس المال (والربح منها خمس مائة بينهما) نصفان (شري من المالك بالف عبدا اشراه بنصفه ربح نصفه لا يتام الا لف لان بيعه من المضارب كبه من نفسه لانه وكيله وان حكم بحوزة تتعلق حق المضارب به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فتبني على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس يبيع به المضارب كانه اشتراه له وناولها اياه بالبيع (شري الفها عبدا يعبد الفين فقتل رجلا خطأ) فأمر بالدفع او الفداء فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقائمة واما حصة المالك فلان العبد بالجنانية صار كالزائل عن ملكهما اذا لموجب الاصل هو الدفع وبالفداء صار كأنهما اشتراه ثم الفداء عليهما بالارباع (فربح الفداء عليه) اي المضارب (وباقيه) وهو ثلاثة ارباع (على المالك) لان الفداء مؤنة المالك فيقدر بقدره وقد كان المالك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف للمالك برأس ماله (واذا فديا صار العبد لهما وخرج منهما) اي المضاربة (فيجوز عدم

(قوله ان ربح المضارب اخذ المالك قدر المنفق) يريد به ان المالك يأخذ رأس ماله كاملا فتكون النفقة مصروفة الى الربح خاصة وما بقي بينهما على ما شرطه كافي العناية

المضارب يوم ما والمالك ثلاثة أيام) بقدر حقهما (شري صبا بالفه وهاك الالف قبل  
نقد دفع المالك ثمنه ثم وثم) اي كلما هلك الالف دفع المالك الفالى مالا يتاهى  
(وجميع ما دفع رأس ماله) فرق بين هذا وبين الوكيل اشراء صديقه بالالف دفع  
اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان يتقده للبائع فان له ان يرجع على الموكل مرة  
فقط بان المال في يد المضارب امانة لما امر والاستيفاء انما يكون قبض مضمون  
فلو حل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافى الامانة فحمل قبضه ثانيا على  
جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لا مكان  
جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافى الوكالة فان الغاصب اذا توكّل بيع  
المعصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعد ما صار وكلا ضمن فاذا اشترى العبد بالالف  
وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه  
من الموكل حل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق  
اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لا محالة (معه القان فقال دفعته القا  
ورجعت القان وقال المالك دفعت الالفين او ادعى المضارب العموم او قال ما عديت لى  
تجارة والمالك ادعى الخصوص) يعنى فى الصورتين الاخيرتين (فالقول  
للمضارب) اما فى الاولى فلان حاصل اختلافهما فى مقدار المقبوض والقابض احق  
بمعرفة مقداره لاستعماله المال وفى مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا  
وايهما برهن على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعى فضلا فى رأس  
ماله والمضارب فضلا فى الربح والبيانات للاشبات واما فى الاخيرتين فلان الاصل  
فيهما العموم والقول لمن يتسك بالاصل (واو ادعى كل نوما فللمالك) اي القول  
له لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة  
للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان (كأ وقال من مائة الف هو مضارب زيد وقد  
ربح وقال زيد بضاعة) حيث يصدق زيد مع اليمن لانه ينكر دعوى الربح او دعوى  
تقويم عمل المضارب (او) كقال من مائة الف هو (قرض وقال زيد بضاعة او  
وديعة) حيث يصدق زيد مع اليمن لانه ينكر دعوى التملك (ولو وقتا وقتا) بان  
قال رب المال دفعت اليك فى رمضان وقال المضارب دفعت فى شوال (فصاحب  
الوقت) (الاخير اولى) لان الآخر ينسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين (هى) اختلاط شئ بشئ ومنه الشرك بالتحريك  
حباله الصائد لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم املت على المقدم جاز الكونه  
سيدا الهاشم صارت حقيقة عرفية وهى (اما شركة ملك وهى ان يملك كاهنا بارشاو  
شراء او اتحاب او استيلاء) على مال حربي (او اختلاط ماليهما بلا صنع) (من احدهما  
(او خلطهما حتى تهذر التميز) نالخططة بالخططة والشهير بالشهير ونحو ذلك او  
تسمر كالخططة بالشهير ونحو ذلك) (وكل اجنبي فى مال صاحبه) حتى لا يجوز له  
التصرف فيه الا باذنه كالأجانب (فيصير له بيع حقه) اي نصيبه من المال (ولو

من غير شريكه بلاذنه) يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه  
ومن غير بلاذن شريكه (الافى صورة الخلط والاختلاط) فانه لا يجوز الا باذنه  
والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة لتمدى بسبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخلط  
واذا حصل بغير تمد حصل بسبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر نصيب كل منهم  
زاثلا عن الشريك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضا الشريك غير زائل  
في حق البيع من الشريك بلا شبهة وهذا اولى من عدمه لان التصرف مع الشريك  
اسرع نقاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تملك معتق البعض للشريك  
لا الاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك جائز (واما شركة عقد) عطف على  
قوله واما شركة ملك (وركنها الايجاب) بان يقول احدهما شاركتك في كذا او  
في صامعة التجارات (والقبول) بان يقول لا شريك لي فثبت فانها عقد من العقود الشرعية  
فلا بد لها من ركن كسائرهما (وشروطها كون العقود عليا) اي التصرف الذي عقد  
الشركة عليه (قابلا لو كالة) ليقع ما يحصله كل منهما مشتركة بينهما فيحصل لنفسه  
بالاصالة ولشريكه بالو كالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحوه  
من المباحات لان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسبه يكون له خاصة (وعدم ما يقطعها)  
اي الشركة (كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما) فانه يقطع الشر كذا في الربح  
لاحتتمل ان لا يبق بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتر كان فيه (وهي) اي شركة العقد  
(ثلاثة) الاول (شركة بالاموال) الثاني (شركة بالاعمال وتسمى) هذه الشركة  
اصطلاحا (شركة الصنائع) وشركة (القبول) وشركة (الابدان) ووجه التسمية ظاهر  
(و) الثالث (شركة الوجوه) قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقود  
على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة الوجوه ووجه صاحب  
الكافي وقال في ظاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه بوجه ان شركة الصنائع وشركة  
الوجوه مغايرتان للمفاوضة والاولى في التقسيم ماذ كره الشيخان ابو جعفر الطحاوي  
وابو الحسن الكرخي في مختصرهما بقوله الشر كة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال  
وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة على وجهين مفاوضة وعنان وفي  
الهداية اشارة الى هذا حيث قال في بيان شركة الوجوه وانها تصح مفاوضة لانه  
يمكن تحقيق الكفالة والو كالة في الابدان واذا اطلقت تكون هنا فلما عثرت على  
هذا اخترته وبينته على طبق ظاية البيان وقلت (وكل منها امامفاوضة) هي بمعنى  
المساواة سمي هذا المقدم بها لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه كسائر (او  
عنان) مأخوذ من قولهم من اي عرض سمي هذا العقيدة لما قال ابن السكيت  
كانه عن لهما شئ فاشتركا فيه او من ههنا الفرس كذا ذهب اليه الكسائي  
والاصمعي لان كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه (اما  
المفاوضة في الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة) اي يكون كل منهما وكالا  
للاخر لتحقيق المقصود وهو الشركة في المشتري لانه لا يقدر ان يدخله في ملك  
صاحبه الا بالو كالة منه لعدم ولايته عليه لا يقال قد مر ان الو كالة بالمجهول لا يجوز

قوله لافي صورة الخلط) يعني الحاصل  
منهما معا يشير اليه قوله والفرق الخ وكان  
ينبغي النص صريح بما اذا انفرد احدهما  
بالخلط ليعين الفرق بين ما يقتضي  
الشركة ولا يقتضي تملك مال الآخر  
بالخلط الحاصل منهما بخلاف الحاصل  
من احدهما (قوله بدليل جواز تملك  
معتق البعض للشريك) يعني به التضمنين  
اذا اعتق حصته وسرا (قوله وكل  
منهما) ليم الثانية زائدة من الناسخ (قوله  
او عنان) بفتح العين كافي شرح المجمع

فوجب ان لا تصح هذه الشرقة لتضمنها الوكالة بالجهول الجنس كما اذ وكله بشراء  
 ثوب ونحوه لا نقول الوكالة بالجهول لا يجوز فصد او تجوز ضمنا كما مر في المضاربة  
 (وكفالة) بان يكون كل منهما كافلا الاخر ليتحقق المساواة بينهما او طلب كل منهما  
 فيما يشره احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له في المجلس  
 فكيف جازت هنا مع جهالة لا نقول قد مر ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم فذلك  
 في الكفيل القصدى وهنا ضمنى كالوكالة (وتد او يا) اي الشرى كان (مالا) معنى ما لا تصح به  
 الشرقة كاستنبين بخلاف العروض والمقار حيث لا يضرها التفاضل فيهما (وتصرفا)  
 بان يقدر احدهما على جميع ما يقدر عليه الاخر من التصرفات والآفات معنى المساواة  
 (فلا تصح) تبرع على قوله وكفالة (بين عبيدين وصديقين ومكاتبين) فانهم ليسوا باهل  
 الكفالة (ولا بين حر ومملوك وصبي وبائع ومسلم وذمي) تبرع على قوله تصرفا فان الحر  
 البالغ يستقبل بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي  
 لا يملك الكفالة وان اذن له المولى ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خيرا او خفيرا  
 لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيله  
 في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائها كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودنيا  
 كافي سائر الكتب لاندر ارج ما يفيد تحت قوله وتصرفا كذا ذكرنا فهو ممن عنه (ولا بد)  
 في انقاد شرقة المفاوضة (من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه) اي معنى ذلك لان  
 اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائها فيجعل التصريح بالمفاوضة قائما مقام ذلك كما وان بيننا  
 جميع ما يقتضى المفاوضة صححت اذا لم يرد في اللفظ (فتسرى كل اهل) اي اذا ذكر اللفظ  
 او بين المعنى يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة  
 (الاطعام اهله) والادام (و كسوتهم) اي كسوة اهله وكسوته فانها تكون له خاصة  
 استحسانا والقياس ان تكون على الشرقة لانها من حقوق التجارة فكانت من جنس ما تناوله  
 عقد الشرقة وجه الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شارك  
 صاحبه كان طالبا بما يحتاجه الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد  
 بالمفاوضة ان تكون نفقة له على شريكه وان لا يتمكن من تحميل حاجته  
 الا بالشراء فصار كل منهما مستغنيا لهذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة  
 والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط والبايع ان يطالب بشئ الطعام  
 والكسوة اي بما شاء المشتري بالمال وسأحب الكفالة ويرجع التكفيل على المشتري ان  
 ادبى من مال الشرقة يقدر جدته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال  
 الشرقة (و كل دين لازم احدهما بما تصح فيه الشرقة) وسيأتى بيانه وهو احتراز  
 من لزوم دين بما لا يصح فيه الشرقة كالطباية والصلح من دم عم والسكاج والخلع  
 والنفقة كالشراء والبيع والاستجارة او كفالة (مالا) اي امر المكفول  
 عنه (ضمنا) اي ذلك الدين (الاخر) وانما ضمن فيها تحقيقا للمساواة (وبلا امرلا)  
 اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس واذا كانت بامر كانت

(قوله وكل دين لازم احدهما بما تصح فيه الشرقة) اي يجوز ان يقع مشتركا وان لم توجد الشرقة فيه بطالب به كل منهما (قوله كالشراء الخ) هو الموعود به

(قوله وتضمن الوكالة) أي إذا لم ينص على المفوضة والكفالة بل على الوكالة فقط أو صرح بكونها هاتين التضمن الكفالة قوله ونسأوى مالهما لا لربح وبالعكس (٣٣١) أي تساوى الربح لا الدليل ليس على إطلاقه قال قاضيان لا يشترط المساواة في الربح عند علمائنا الثلاثة فإن شرط المساواة في الربح أو شرط لأحدهما فضل ربح أو شرط العمل عليهما كان الربح بينهما على ما شرط طاعما لاجتماع عمل أحدهما دون الآخر وإن شرط العمل على المشروط له وفضل الربح جاز أيضا وإن شرط العمل على أقلهما ربحا لا يجوز اه وكذا في العناية وقال فيم الوشرط العمل على أحدهما وشرط الربح بينهما على قدر رأس مالهما جاز ويكون مال الذي لا عمل عليه بضاعة عند العامل له ربحه وعليه ضيقته (قوله ثم يرجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن يعني إذا صدقه أمالوا اختلفا بأن ادعى شراعه للشركة وذلك فعليه البينة لأنه يدعى حق الرجوع وذلك منكر فالقول له كافي التبيين (قوله فلا يصح لأحد رأس مال الشركة) كان ينبغي أفراد الغنم الرجوع عدلتين وأهل شاملة لحظقة النقرة منه (قوله وبالعرض يبيع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر) أي تصح هذه الشركة وهي شركة عقد في المختار تبعا للقدوري واختاره شيخ الإسلام وصاحب الذخيرة والمزني من أصحاب الشافعي رحمهم الله تعالى ومال شمس الأئمة وصاحب الهداية إلى أنه لا يجوز عقد الشركة ولا يخفى ضعفه كذا في البرهان اه وحل بعضهم ما ذكر هنا على ما إذا تساوى قيمة العرضين وأما إذا تفاوتت فبيع صاحب الأقل بقدر ما يثبتان به الشركة وهذا الجمل غير محتاج إليه فقل إن قوله يبيع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر (در ٤١ في) وقع اتفاقا أو قصدا ليكون شاملا للمفوضة والعنان وقوله عرضه بنصف عرض الآخر وقع اتفاقا لأنه لو باعه بالدرهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضا كما في التبيين

مفوضة كلياً (وإنما العنان في الشركة بالأموال) عطف على قوله إنما المفوضة (فهي شركة في كل تجارة أو نوع منها) كالتوب والطعام ونحوهما (وتضمن الوكالة) ليحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير (نقط) أي دون الكفالة لأنها ثابتة في المفوضة ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا ينبغي عنه كالمرو تصح بعض المال لأن الحاجة ماسة إليه والمساواة ليست شرطا فيه فوجب القول بصحته (ومع فضل مال أحدهما) لعدم اشتراط التساوى فيه (ونسأوى مالهما لا لربح وبالعكس) أي تساوى الربح لا الدليل لقوله صلى الله عليه وسلم الربح على ما شرطوا الوضعية على قدر المالين مطلقا بالفضل بخلاف شرط كل الربح لأحدهما لخروج العقد به عن الشركة (و) تصح أيضا (بكون أحدهما) أي أحد المالين (دراهم والآخر دنانير) أو من أحدهما دراهم يبيض ومن الآخر سود (و بلا خلط) يقال زفر والشافعي لا يصح بدونه لأن الربح فرع المال ولا يتصور وقوع الفرع على الشركة إلا بنبوت الشركة في الأصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا أن الشركة عقد توكيل من الطرفين يشتري كل منهما ما عليه على أن يكون المشتري بينهما وهذا لا يقتضي الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا يسمى العقد شركة وهذه الشركة مستندة إلى العقد حتى جاز شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت إلى العقد لم يشترط فيه المساواة والاتحاد والخلط (وكل بطالب ثمن مشربه لا الآخر) لا مراعاة تضمن الوكالة لا الكفالة والوكيل هو الأصل في الحقوق (ثم يرجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن (ن اداه من ماله) لأن مال الشركة لأنه وكيل من جهته في حصته فإذا أدى من مال نفسه يرجع عليه (ولا يصحان) أي المفوضة والعنان في الشركة بالأموال (الأبناقدين) أي الدراهم والدنانير (والفلوس النافقة) أي لائقة (والنبر) وهو ذهب غير مضروب (والنقرة) وهي فضة غير مضروبة (أن تعامل الناس بها) أي بالنبر والنقرة الصحيح أن عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها مباحا بصلاح الناس وأما النبر فقد جعل في شركة الأصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصح لأحد رأس مال الشركة والمضاربة وجعله في صرف الأصل كالائمان والأول ظاهر المذهب قالوا المنبر فيه العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالبايعة بالنبر فهو كالنقود لا يمين بالنقود وتصح الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنا بمنزلة المضرب المخصوص وفي كل بلدة لم يجز التعامل به فهو كالعرض يمين في النقود ولا يصح به الشركة كذا في الكافي (و) لا يصح أن لا بما ذكر (بالعرض) لكن (ببيع كل) من الشريكين (نصف عرضيه بنصف عرض الآخر) يعني لو باع كل منهما نصف ماله من العرض بنصف مال الآخر منه صاروا شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف

قوله وان ملك احد المفاوضين قال في شرح القدوري والجمع ودرر البحار (٣٢٢) وهو اهب الرجحان واذا ملك ما يضح به

في نصيب الآخر ثم بالحق صارت شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة من اراد الشركة في العروض (وان ملك احد المفاوضين) ارب او هبة (ما تصح فيه الشركة) كما مر آنفا (وقبض) عطف على ملك (صارت) المفاوضة (عنا) لئلا يساواة المفاوضة في المفاوضة (هناك ما بينهما او مال احدهما قبل الشراء بطلها) لانها من العقود الجائزة بشرط لدوامه ما شرط لا بد منه وهذا ظاهر في هلاك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا يشركه في ماله فاذا مات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة (وهو) اي الهالك (على صاحبه) اي صاحب المال (قبل الخلط هلك في يده او يد الآخر) اما اذا هلك في يده فظاهر واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده (وبعده) اي بعد الخلط يهلك (عليهما) لانه لا يتميز فيملك من المالين (فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فشر به لهما) على ما شرط لان الملك حين وقوعه مشترك كايدهما فيقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها (ورجع على الآخر بيمينته من ثمنه) لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه فيصير رجوعه كامرا (وان هلك قبله) اي قبل شراء الآخر (فان وكاله حين الشركة شركة مشتركة فشر به لهما) على ما شرط في رأس المال لا الرجح مثلا ان كان رأس المال بينهما اثلاثا فاشترى يكون اثلاثا وان كان انصافا فذلك لان الشركة ان بطلت فالو كاله المصريح بها قائمة فكان مشتركا بحكم الو كاله وتكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر (والا) اي وان لم يوكاله صريحا (فلا) اي لا يكون المشتري له بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكاله ثبت في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فيبطل ما في ضمنهما من الو كاله (ولكل من يدين الشركة يدين) اي المفاوضين وشريكي العنان (ان يبيع) لانه يتأدى عقد الشركة (ويودع) لانه من عادة التجار (ويضارب) اي يدفع المال مضاربة لانه دون الشركة فيجوز ان تتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله (ويوكل) من يتصرف فيه به او شراء لانه من عادة التجار (والمال في يده) اي يد كل من الشريكين (امانة) حتى اذا هلك لم يضمنه بل انهد (واما المفاوضة في شركة انصاف فبان يشترك صانعان متساويان فيما يجب في المساواة في المفاوضة المذكورة) وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكون ثلثا من اهل الكفاية وان يشترط ان يكون مازق الله تعالى بهما انصفين وان يتلفا بالتلف المفاوضة وقدمي بيان (سوى المال) لا خصصا في المساواة بالمفاوضة السابقة (كمباغين او خباطو صباغ) اشارة الى ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع (ويقبل الاموال) عطف على يشترك (لا جري بينهما) اي ليكون كل ما يحصله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة (وتضمنت وكاله لا اعتبارها في جامع انواع الشركة) (وكفاله) تحقيقا لاني المفاوضة (وصحت وان يتلفا بالتلف المفاوضة) اقول اشتراط المناصفة ليس قيدا وكذا ذكر المفاوضة مع ذكر ما تضمنته بل ذكر احدهما (وصلية)

الشركة صارت عنانا (قوله وقبض) لم يذكره او نك لان المبطال للمفاوضة زيادة مال احدهما فزيادة القبض غير مرضية مع الملك لا يها مها اشتراط القبض في القدر الموروث وقد حصل ملكه بمجرد موت المورث والمو هو ب لا يملك بدون قبض فكان الملك كافيا لانقلاب المفاوضة عنانا لزيادة مال احدهما وبسطناه برسالة (قوله) والمشتري شركة عقد (هذا قول محمد وقال الحسن شركة ملك فلا يتصرف في حصة صاحبه) (قوله ولكل من يدين الشركة يدين ان يبيع الخ) كذاله ان يستأجر ويستقرض وليس لاحد شركي العنان ان يرهن ويرهن بخلاف المفاوضين كما في شرح الجمع وليس للشريك عنانا والمضارب والمستبضع تخليف من خلفه الشريك ورب المال ثانيا وليس لاحد شريكي العنان ان يكتسب عبده من تجارتهما ولا ان يزوج امته منها ولا يعق على مال واقاره بأمة في يده لم يجز في نصيب شريكه واقالة احدهما بيع الآخر جائزة ورد بيعه على الآخر بغير تغيير فضاء وحطه من الثمن بغير جائز عليهما وان حط بغير علمه جاز في حصته خاصة واقاره بغير فيما باعه جائز عليهما كافي قاضيان (قوله ويوكل) قال في البدائع فان اخرج الآخر الوكيل ببيع او شراء او اجارة خرج وان كان وكالا في تقاضى مادام ليس للاخر اخراج (قوله) بان يكون ثلثا من اهل الكفاية وان يشترطا ان يكون مازق الله تعالى بهما نصفين وان يتلفا بالتلف المفاوضة) اقول اشتراط المناصفة ليس قيدا وكذا ذكر المفاوضة مع ذكر ما تضمنته بل ذكر احدهما (وصلية)

وصلية (شرطا لعمل نصفين والمال اثنان استحقاقا) وفي القياس لا تصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح مالم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه فصار كشركة الوجوه وجه الاستحقاق ان ما يأخذه لا يأخذه ببحال ان الربح يحرم عند اتحاد الجلس وقد اختلف لان رأس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يقوم بالنجوم فيقدر بقدر ما تقوم به فلا يحرم بخلاف شركة الوجوه لا سيما ان شاء الله تعالى (ولزم كلا عمل قبله احدهما وبطالب الآخر) اي كل منهما (ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما) نصفين (وان عمل احدهما) قياسا واستحقاقا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة (واما العنان في شركة الصنيع فبان يشترك صانعا بلانساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة) فقط (وتثبت به الاحكام المذكورة استحقاقا) والقياس ان لا تثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحقاق ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل منهما او هذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجري مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاءه البذل حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين من ثمن صانعين او اشنان مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التنصيب على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار يوجب التصريح بها (واما المفاوضة في شركة الوجوه) سميت اذ لا يشتري بالذينة الا من له وجهة عند الناس (فبان يشترك متساويا) فيما ذكر بالمال (لشترى) متعلق بقوله يشترك (وجودهما وبديهما وتضمنت وكالة) لما مر ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة ولاية ولا ولاية فنيين الاولى (وكفالة) تحقيقا لمقتضى المفاوضة (واما العنان فيها) اي في شركة الوجوه (فبان لا يعتبر اتساوي فيها) اي في الامور المذكورة في المفاوضة وتضمنت وكالة فقط) لما مر (وان شرطا) اي الشريك كان شركة الوجوه (مناصفة المشرى او مثالثه فالربح كذلك وشرطا افضل باطل) لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ الذي يقبل العمل من الناس فيلتميه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق غيرها الا يرى ان من قال لغيره تصرف في ماله على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني

#### فصل في

في الشركة الفاسدة (لشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسائر المباحات) لان الشركة تتضمن الزو كبل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصوره الا ان الموكل لا يملكه فلا يملكه اقامة الغير مقامه (وما حصل احدهما فله) لانه اثر عمله (وما حصل له فلها) لانه اثر عملهم (نصفين) تحقيقا للمساواة (وما حصل احدهما باعانة الآخر له) اي للمحصل لانه الاصل في العمل (والآخر اجره مثله بالغاما بلغ عند محمد ولا يزداد على نصف منه عند ابى يوسف) كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما (ولا في الاستيفاء) بان كان لاحدهما بخل والآخر راوية واستحقاقا واحدهما والكسب

(قوله ويبرأ الدافع بدفعه اليه) اي يبرأ المستأجر بدفعه الاجرة الى الذي لم يستعمله والكسب بينهما وان عمل احدهما اي ولم يشترط التفاضل كالتقديم

#### فصل في

(قوله فالكسب للعامل) فيه نوع استدراك (قوله كالربح) اي كان الربح تابع للبذر في المزارعة والربح التام والزيادة كذا في المجمع قاله الاتقاني



للمعامل لكونه عاملاً (وعليه اجر المثل الآخر) لانه اجبره اجارة فاسدة (الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل) لان الاصل ان الربح تابع للمال كالربح ولم يمدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط انفا ضل لان استحقاقه (بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الدفع) وتبطل اي الشركة مطلقاً (بموت احدهما ولو حكمه) بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة وبطل اللازم مبطل للمزوم (لا يزكى احدهما مال الآخر بلاذنه) اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدى زكاة مال الآخر بلاذنه لانه ليس من جنس التجارة (فان اذن كل صاحبه فاديا ولا) اي بالتعاقب (ضمن الثاني وان جهل باداء الاول) لانه انى بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار محظوظاً فيضمنه علم اولم يعلم لانه صار معزولاً باداء الموكل حكماً لقوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل يبيع العبد اذا اعتقه المؤكل ينزل علم به اولا (وان ادياهما) اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق ادؤهما في زمان واحد ولا يعلم التقدم والتأخر (ضمن كل قسط الآخر) ويتقاضيان فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة (شري مفاوض امة باذن شريكه ليطأ هافى له بجانا) يعنى اذا اذن احداً لمفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشترها المأمور وادى الثمن من مال الشركة فهى له بغير شئ اي لا يفرم لشريكه شيئاً عند ابي حنيفة وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقداؤه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كافي ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جرياً على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كذا اذا اشترياها ثم قال احدهما الآخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا (واخذ البائع بثمنها باشاء) المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة كما مر في الطعام والكسوة

#### كتاب المزارعة

(هى) امة مفاهلة من الزرع وشرها (عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة) لحديث رافع بن خديج انه صلى الله عليه وسلم نهى عن الخابرة وهى مزارعة الارض على الثلث او الربع من الخبير وهو الاكار لما جنته الخبار وهى الارض الرخوة ولانها تستجرار الارض ببعض ما يخرج من عملها فكان فى معنى تقبض الطحان كما مر فى الاجارة (وتصح عندهما) لانه صلى الله عليه وسلم دفع نخيل خبير الى اهلها ماملة واراضها مزارعة على نصف ما يخرج من ثمر وزرع وبه عمل الصبيبة والتابعون والصاسطون الى يومنا هذا وبمثله يترك خبير الواحد والقياس ولهذا قالوا (وبه ينبت وركنها الايجاب والقبول) كسائر العقود (وشرطها) ثمانية امور الاول (اهلية العاقدين) اذ لا تصح لعقد ما بدونها (و) الثانى (صلاحية الارض

(للزراعة)

(قوله فان اذن كل لصاحبه فاديا ولا) اي بالتعاقب الخ) هذا عند ابي حنيفة وقالان لم يضمن والا فلا كذا اشار فى كتاب الزكاة وفى الزيادات لا يضمن علم باداء شريكه اولم يعلم وهو الصحيح عندهما وعلى هذا الخلاف الوكيل باداء الزكاة او الكفارات كفى النبيين ولو قضى احدهما ديناً من مال الشركة ثم قضاه الآخر ثانياً لم يعلم ان الاول قضاء لم يضمن بغير خلاف وهذه حجة ابي يوسف فى مسألة الزكاة كذا فى المناقبى واقول قد يفرق بأن الشريك وكالته باقية لبقاء الشركة فلا ضمان عليه لعدم عزله باداء الاول واما الزكاة فادؤها بعد اداء الامر اداء معزول مالا يملكه لعزله بفسخ الامر وقال الزبلى هى المأمور بقضاء الدين لا يضمن بقضاءه بغير علم بعد قضاء الامر لانه لم يخالف لان جعل المعبوض مضموناً على القابض لاز الديون تقضى بأمنائها فأمكن الرجوع على القابض بعد الهلاك اهـ (قوله اي لا يفرم شريكه شيئاً) ينبغى ان يقال لشريكه لكون الضمير فى يفرم المأمور تأمل

#### كتاب المزارعة

(قوله وتصح عندهما لانه صلى الله عليه وسلم دفع نخيل خبير الى اهلها ماملة) قال الزبلى والجواب من الامام عنه ان معاملة النبي صلى الله عليه وسلم اهل خبير كان خراج مقاسمة بطريق المن والصلح والدليل على ذلك ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبين اهم المدة ولو كانت مزارعة لينبأها وفرع الامام رحمه الله هذه المسائل فى المزارعة على قول من جوزها لعلمه ان الناس لا يأخذون بقوله كذا فى الخلاصة

**(قوله وبيان مدة متعارفة)** قال قاضيان وشروط جوازها سنة منها بيان الوقت فان دفع ارضه من ارضه ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا تصح المزارعة وقال مشايخ بلخ لا يشترط بيان المدة وتكون المزارعة على اول السنة يعني على اول زرع يكون في تلك السنة ثم قال والفتوى على بيان الوقت على جواب الكتاب اه وفي الخلاصة وبيان المدة سنة او سنتين شرط في المزارعة وفي المعاملة تصح من غير بيان المدة استحسننا ويقع على اول ثمرة تخرج في تلك السنة وفي النوازل من محمد بن سلمة رحمه الله المزارعة من غير بيان المدة جائزة ايضا ويقع على سنة واحدة يعني على زرع واحد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وقال انما شرط اهل الكوفة بيان الوقت لان وقت المزارعة عندهم متفاوت ابتداء وانتهائها مجهول ووقت المعاملة معلوم فاجازوا المعاملة ويقع على اول السنة ولم يجزوا المزارعة اما في بلادنا وقت المزارعة معلوم فيجوزها وفي البرازية وعن محمد رحمه الله جوازها ببيان المدة ويقع على اول زرع يخرج زرعا واحدا **(٣٢٥)** وبه اخذ الفقيه وعليه الفتوى وانما شرط محمد بيان المدة في الكوفة ونحوها لان

وقتها متساوت عندهم وابتدائها وانتهائها مجهول عندهم ووقت المساقاة معلوم اه فقد تعارض ما عليه الفتوى **(قوله والرابع بيان رب البذر)** قال في البرازية وعن ائمة بلخ انه ان كان عرف ظاهر في تلك النواحي ان البذر على من يكون لا يشترط البيان اه وذكر مثله قاضيان عن الفقيه ابي بكر البخني لكن ان كان العرف مستمرا وان كان مشتركا لا تصح المزارعة وهذا اذا لم يذكر القضا يدل عليه فان ذكر ان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي او قال استأجرتك لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيانان البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانان البذر من قبل العامل اه **(قوله والخامس بيان جنسه)** قال قاضيان ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك بصير معلوما باعلام الارض فان لم يبين جنس البذر ان كان البذر من قبل

للمزارعة) ليحصل المقصود (و) اثالث (بيان مدة متعارفة) بان يقول الى سنة او سنتين مثلا لان التقدير على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت المدة معيارا للمنفعة فيجب ان تكون المدة مما يتكفل فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة لا يتكفل فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احد هما الى مثلها عادة كذا في الذخيرة (و) الرابع بيان (رب البذر) اي من كان البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه لان جهالته تقضي الى النزاع (و) الخامس بيان (جنسه) اي جنس البذر اذا لم يبين جنس البذر الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر (و) السادس بيان (حظ الآخر) اي بيان من لا بذر من قبله لانه يستحقه هو ضابطا بشرط فلا بد ان يعلم اذا ما لا يعلم لا يستحق شرط بالعقد (و) السابع (التخلف بين صاحب الارض والعامل) حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلف وهو عمل صاحب الارض مع العامل فسد (و) الثامن الشركة في (الخارج) عند حصوله لانه ينقسم الجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد (وانما تصح) عندهما (اذا كان الارض والبذر لواحدهما والبقر والعمل للآخر) لان صاحب الارض استأجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز شرطه عليه كما لو استأجر خياط الخياط بارة نفسه (او الارض لواحدهما والآخر) لان رب البذر استأجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها بأجر معلوم من الدراهم والدنانير صح فكذا اذا استأجرها بذلك (او العمل لواحدهما والباقي

صاحب الارض وان كان البذر من قبل العامل ولم يبين جنسه كانت المزارعة فاسدة الا اذا فوض الامر الى العامل على وجه المأموم فان لم يفوض وزرع متقلب جائزة **(قوله والسادس بيان حظ الآخر اي بيان من لا بذر من قبله)** اهله بيان حظ من لا بذر من قبله **(قوله والثامن الشركة في الخارج)** فيما قدم من بيان حظ الآخر غنية عن هذا **(قوله وانما تصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما)** قال في البرهان فان شرطت على العامل فسدت في ظاهر الرواية ويجوزها ابو يوسف اذا شرطت على المزارع في رواية اصحاب الامالي عند لانه متعارف وصار كشرط حذو النعل على البائع واختاره مشايخ بلخ قال شمس الأئمة السرخسي في المبسوط وهذا هو الصحيح في ديارنا اه وقال في الخلاصة عن النوازل كان محمد بن سلمة ونصير بن يحيى يجيزان المزارعة بشرط الحصاد ولا عرف احد في زمانهما جاحلتهما في ذلك قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه نأخذ اه

(الآخر) لان صاحب الارض استأجر العامل ليعمل بألة المستأجر فتصح كما و  
استأجر خياطاً ليعطى بارة قرب الثوب (و) انما تصح ايضا (اذا كان نفقة لزوم عليها  
بقدر حقهما كاجر الحصاد والرافع والدوس والتذرية) لان الغرم بالغنم حتى او شرطت  
لاحدهما ففسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين (فتفسدان كانت  
الارض والبقرة او احدهما والبذر والعامل الآخر) لان رب البذر استأجر الارض والبقرة  
واستأجر البقرة يحجز من الخارج مقصودا لا يصح لان منفعة البقرة ليست من جنس منفعة  
الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقرة صلاحية يقام بها العمل  
فلا يمكن المجانسة لا يمكن جعل البقرة تابعة لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض  
مقصودا بالمزارة كما لو كان البقرة مشروطا على احدهما فقط بخلاف جانب العمل  
لان البقرة آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العامل (او كان البذر لاحدهما والباقي للآخر)  
لان الشرع لم يرد به (او كان البذر والبقرة لاحد والباقي) وهو الارض والعمل (الآخر  
لان كل واحد من البذر والبقرة يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع) او شرطاً  
لاحدهما ففقد انما سمى (فانه ايضا فسد الاحتمال ان لا يخرج الارض الا هذه القدر ان فيكون  
هذا الشرط قاطعاً للشركة (او شرطاً) لاحدهما (ما يخرج من موضع معين او ما على  
الماذيات) وهي اوسع من السواقى (او السواقى) جمع ساقية وهي اكبر من الجدول  
واصغر من النهر فانه ايضا فسد الاحتمال ان لا يخرج الامن ذات الموضع فيكون الشرط  
قاطعاً للشركة (او) شرطاً (كون نفقته على العامل) لما مر انه شرط لا يقتضيه العقد  
وفيه نفع لاحد المتعاقدين (او) شرطاً (رفع رب البذر بذره او رفع الخراج الموظف  
وتصريف الباقي) حيث تقسم في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر وما  
اذا كان خراج مقاسمة نحو الثلث والربع فيجوز كما و شرط (رفع المشرقة بقية الباقي  
والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخراج لنفسه او للآخر والباقي بينهما  
لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة (او) شرطاً (كون التبن لاحدهما او الحطب للآخر  
حيث تقسم لانه يقطع الشركة في الحطب وهو المقصود (او) شرطاً (تصريف الحطب والتبن  
لغير رب البذر) حيث تقسم لانه شرط مخالف مقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة  
اذر بما يصيبه آفة فلا ينفق الحطب فلا يخرج الا التبن (او شرط الحطب نصفين ولم يعرض  
لالتبن او شرط الحطب نصفين وجملاه) اي التبن (رب البذر صح) اما الاولى فلا تقام  
شرطاً للشركة فيما هو المقصود والسكوت عن التبع لا يوجب فساد العقد في الاصل واما  
الثانية فلا تفسد شرط موافق لحكم العقد لانه تمام ملكه والفرع ملك الاصل وانما يستحق  
الآخر بالتسمية فاذا فسد كان التمام كله لرب البذر (والآخر اجر عمله او اجر مثل  
ارضه) يعني ان كان البذر من صاحب الارض فلا يعمل اجر مثله وان كان من قبل العامل  
فلهما صاحب الارض اجر مثل ارضه (ولو كان رب البذر صاحب الارض فلا يعمل اجر  
مثله لا يزاد على المسمى) لانه رضى بسقوط الزيادة (و) او كان رب البذر (العامل

(قوله لان الشرع لم يرد به) قال في  
البرهان ولان صاحب البذر يصير  
مستأجر الارض فلا بد من التخلية بينه  
وبينها وهي هنا في يد العامل لا في يد  
صاحب البذر وعن ابي يوسف انه يجوز  
للعامل اهـ (قوله فتفسدان كان الارض  
والبقرة لو احدهما) هو ظاهر الرواية  
وعن ابي يوسف جوازها والفتوى  
على ظاهر الرواية كافي البرازية ومن  
الصور الفاسدة ما لو كان البذر منهما  
والارض لاحدهما وكان العمل  
مشروطا على غير ذي الارض كافي  
البرهان وذكر الزباجي وجه آخر  
وهو ان يكون البقرة من واحد والباقي  
من آخر قالوا هو فاسد (قوله ولو شرط  
الحطب نصفين ولم يعرض للتبن الخ) قال  
في البرازية ويكون التبن لصاحب  
البذر فيما اذا سكتا عنه ونحو المزارة  
في ظاهر الرواية وعن الثاني واليه رجع  
محمدان المزارة لا تجوز ومشايخ بلخ  
ان التبن بينهما (قوله ولو كان رب البذر  
صاحب الارض فلا يعمل اجر مثله  
لا يزاد على المسمى) كذا لو كان العامل  
رب البذر فلا يصح ان يجر مثله  
لا يزاد على المسمى عندهما او جبرها  
بغير بالغة ما بلغت ويطلب الخارج كله  
لرب البذر ان كانت الارض له لانه تمام  
بذره وخارج ارضه وان لم تكن  
الارض له صاحب البذر تصدق بما زاد  
على البذر والمؤن كذا في البرهان

فلصاحب الأرض أجر مثل أرضه (لاستيفائه منافع الأرض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها  
أذا مثل لها) (وإذا صححت فالمشروط) أي الواجب هو المشروط لهجة الالتزام (ولاشي  
للعامل أن لم يخرج) أي الأرض شيئاً لأنه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج (ويجبر  
العامل أن أبي لأرب البذر) يعني إذا عقدت المزارعة فاستمتع من العمل رب البذر  
فله ذلك لأنه لا يتوصل إلى الوفاء بالعقد إلا بآلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه  
كما لو استأجر أجبر البهيم دثاره وفي الكفاية هذا (قبل القائه) وبمده يجبر وإن امتنع  
العامل أجبره الحاكم على العمل لأن الوفاء به يمكن بالضرر يلحقه فلزم العقد كافي سائر  
الاجارات إلا إذا كان له حذر تفسخ به الاجارة كالأرض فيفسخ به المزارعة (ولو أبي رب  
البذر والأرض له وقد كرب العامل فلا شيء له) في عمل الكراب (قضاء) لأن عمله إنما  
يتقوم بالمقدور والمقدوم العمل يحجزه من الخارج ولا خارج به (ويسترضى ديانة) يعني أن  
ما ذكر جواب في القضاء وما فيها بينه وبين ربه فيلزمه أن يعطى العامل أجر مثل عمله  
لأنه إنما اشتغل بأقامة هذه الأعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فإذا أخذ الأرض منه  
فقد غرر وهو الغرر مدفوع فيفتى بأن يطلب رضاه (وتبطل) أي المزارعة (بموت أحدهما)  
أي الماعدين كافي الاجارة (فلودفعها ثلاث سنين فلما ثبت في الأولى ومات صاحب  
الأرض قبل ادراكه ترك) أي الزرع (في يد المزارع إلى ادراكه وقسم على الشرط  
وبطلت) أي المزارعة (في) (السنين) (الأخرى) لأن في إبقاء العقد في السنة الأولى مراعاة  
حق المزارع والورثة وفي القطع إبطال الحق العامل أصلاً فكان الإبقاء أولى وأما  
في الآخر بين فلا حاجة إلى الإبقاء إذ لم يثبت الحق للمزارع في شيء بهد فعملنا بالقياس (وهضت  
المدّة قبل ادراكه فعلى المزارع أجر مثل نصيبه من الأرض حتى يدرك) الزرع لأنه استوفى  
منفعة بعض الأرض لتربية حصته فيها إلى وقت الادراك (ونفقة) أي نفقة الزرع كأجر  
السقي والمحافظة والحصاد والرفاع والدوس، التذرية (عليها) بقدر حقها حتى  
يدرك كنفقة العبد المشترك المأجر من الكسب (وفي موت أحدهما قبله) أي قبل  
ادراك الزرع (ترك) أي الزرع في مكانه (إلى ادراكه ولا شيء على المزارع) لأننا بقينا  
عقد الاجارة ههنا استحسننا إبقاء مدة الاجارة فامكن استمرار العامل أو وارثه على  
ما كان عليه من العمل أما في الأول فلا يمكن الإبقاء لانقضاء المدّة (انفق أحدهما)  
على الزرع (بلا امر صاحبه أو امر قاض فهو متطوع في الاتفاق) لأن كل واحد  
منهما غير مجبور على الاتفاق فصار كالدار المشتركة بينهما إذا استمرت فأنفق  
أحدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعاً (وتفسخ) أي المزارعة (بدن مجور إلى  
بهما) أي بيع الأرض كافي الاجارة وليس للعامل أن يطالبه بما كرب الأرض  
وحفر الأنهار وسوى المساة بشيء إذا يجوز أن يطالبه بالمسمى وهو الخارج لأنه  
معدوم ولا بأجر المثل لأنه إنما يجب عند فساد العقد ولم يفسد (واثبت) أي الزرع  
(لم تبع) أي الأرض (قبل استحصاده) أي الزرع لأن في البيع إبطال حق  
المزارع والتأخير أولى من الإبطال ونخرجه القاضي أن حبسه لأنه حزاء الظلم

(قوله فيفتى بأن يطلب رضاه) قال  
الزيادي وذلك بأن يوفيه أجر مثله (قوله  
ونفقة أي نفقة الزرع الخ) أعاده ليعلم  
الحكم بعد انقضاء المدّة (قوله والرفاع)  
بالفتح والكسر نفقة هو أن يرفع  
الزرع إلى البذر (قوله فامكن استمرار  
العامل) أي لو مات صاحبه أو وارثه أي  
لو مات العامل فوارثه يعمل مكانه (قوله  
وتفسخ بدني مجور إلى بيعها) أي بيع  
أرض يعني إذا لم يزرعها الماسك كروا  
بدل الحجة التفسخ من القضاء أو الرضا على  
رواية الزيادات وعلى رواية لا يشترط  
شيء منها كافي النزاية وفي الخلاصة  
من الأصل السفر والمرض من قبل  
المزارع حذر ولو كان المزارع سارقاً  
يخاف على الزرع والثمر منه فهذا حذر

وهو لم يظلم لانه ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما

كتاب المساقاة

(هي) لغة مفاصلة من السقي وشرعا (دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالزراعة) في انها باطلة عند ابى حنيفة بخلافهما وان الفتوى على صحتها (وشروطها كشروطها الممكنة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والخلافة بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج) وما عداها من الشروط المذكورة فيها لا يجري ههنا (فتصح بلا ذكر المدة) والقياس ان لا تصح لانها اجارة بمعنى كالزراعة وتصح استحسانا (وتقع على اول ثم يخرج) اذ لا درك الثمر وقت معين فلما تفاوت (وتفسد ان لم يخرج اى في هذه السنة لعدم تناول العقد غير هذه السنة فكانت ما نصاعلى ذلك ذكره تاج الشريعة (الا اذا دفع) استثناء من قوله فتصح بلا ذكر المدة (غراسا في ارض لم تبلغ اى ثلاث الغراس) ثم على ان يصلحها اذا خرج كان بينهما نصفين حيث تفسدان لم يذكروا سنين معلومة (ذكره قاضيهان) او دفع اصول رطبة في ارض مساقاة ولم يسم الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغراس (بخلاف رطبة ابقائها فاية) كسنة شهر مثلا (حيث يجوز وتقع على اول جزء) اى قطع (يكون) اى يجعل ذلك الاول لا ما بعده (دفع رطبة انتهى جزاها على ان يقوم عليها حتى يخرج بذرها او يكون) اى البذر (بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت) استحسانا لان لا درك البذر وقتا معلوما من المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا (والرطبة لمصاحبها) اذ لا اثر فيه لعمل العامل (ولو شرطنا نصفها ففسدت) لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها (ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها) بان دفع الارض لغرس فيها الكرم سنة او سنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها (يفسدها) لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد (و) ذكر (مدة قد يخرج) الثمر فيها (وقد لا) اى لا يخرج (لا) اى لا يفسدها لعدم العلم بقوات المقصود بل هو متوهم في كل من ارضه ومساقاة بان يظلم الزرع او الثمر آتية سواء به (فلو خرج) اى الثمر (في وقت يسمى فعلى الشرط) لفسد العقد (والا) اى وان لم يخرج فيها بل تأخر عنه (فسد العقد) اذ بين انهما سميا مدة لا يخرج الثمر فيها واو لم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذ اتين انتهاء واذا فسد (فالعامل اجر المثل) كما في المزارعة (تصح) اى المساقاة (في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والخمل واو) وصليد (فيه ثم ان لم يدرك) حتى لو كان مدركا لم يصح العقد لان يكون حينئذ عمل العامل اثر (كالزراعة) وعند الشافعي لا يجوز المساقاة الا في الخمل والكروم (دفع ارض سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا وتكون هي) اى الاشجار (والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراطهما الشركة فيما كان ماصلا قبل الشركة لابعاله وهو الارض) فان غرسها (اى الماهل الارض) غراسا من عنده تأخرت ثمرا كان الكل لمصاحب الارض ولان غرس عليه قيمة غراسه واجر مثل غله) لان صاحب الارض استأجر العامل ليحعل ارضه يستأجر بالآلات نفسه على ان يكون اجره نصف البستان الذي

(يظهر)

(قوله هي لغة من السقي الخ) مفهومها الفتوى هو الشرع وتسمى المعاملة بلغة اهل المدينة (قوله وهي كالزراعة) في البطلان عند ابى حنيفة وبها اخذ فرخلافهما وهو قول ابن ابي ليلى (قوله وشروطها كشروطها) كذا ذكرتها كثرها وقال الزبلي وشروطها عندهما شروط المزارعة في جميع ما ذكرنا الا في اربعة اشياء لا يجبر اذا امتنع واذا انقضت المدة يترك بلا اجر ويعمل بلا اجر وفي المزارعة بأجر واذا استحق الخمل يرجع العامل بأجر مثله والمزارع بقيمة الزرع والرابع لا يشترط بيان المدة هنا استحسانا (قوله ولو خرج اى الثمر في وقت يسمى فعلى الشرط) هذا اذا كان الخارج برغب فيه وان لم يرغب بمثله في المعاملة لا يجوز كذا في البرازية (قوله والاوى وان لم يخرج فيه بل تأخر عند فسد) قال الزبلي واذا لم يخرج شيئا منه فلا شيء له اهـ وقال في البرازية وان لم يخرج شيئا في تلك المدة ان اخرجت بعد تلك المدة في السنة فسدت وان لم يخرج في ذلك العام وبعده حدثت لها جازت المعاملة (قوله حتى لو كان مدركا لم يصح العقد) قال في البرازية تنهى الزرع فدفع معه الارض من ارضه بالنصف ليحفظ لا يجوز وفي الاشجار اذا دفعها معاملة في هذه الحالة ان كانت الثمرة تنمو او لم تحفظ نصيب الى وقت الادراك تجوز وان كان لا يحتاج فيه الى عمل سوى الحفظ والحفظ زيادة في الثمار ان يحال لو لم تحفظ لا تندب الثمرة الى وقت الادراك لا يجوز اهـ

(قوله لان في انقضاء العقد بموته  
اضرار بالاعمال) ظاهره بقاء العقد وقد  
ذكر انها تبطل بموت احد هما فليتأمل

كتاب الدعوى

(قوله هي لغة الخ) احدهما قبل فيها لان  
الزباني قال وهي في اللغة عبارة عن  
اضافة الشيء الى نفسه مطلقا من غير  
منازعة او مسائلة ثم قال وقيل الدعوى  
في اللغة قول يقصده الانسان الى آخر  
ما قاله المصنف (قوله وجهها دعوى)  
يشيخ الواو لا غير كفتوى وفتاوى كذا  
قال في الكافي والبيهقي وقال ابن الشحنة  
في شرح المنظومة وتجمع على دعوى  
بكسر الواو على الاصل وبفتحها  
محافظة على الف التأنيث وبه يشهر  
كلام ابن ولاد وبالاوول يشهر كلام  
سيدي بهاء واسم الفاعل مدعى والمفعول  
مدعى عليه والمسال مدعى والمدعى به  
خطأ والمصدر الادعاء (قوله عندهم له

الخلاص) اللام بمعنى على اي عليه  
الخلاص وهو القاضي ينبغي ان يقال  
كذا المحكم لانه يلزم الخصم بالحق  
ويخلصه (قوله قبل المدعى عليه هو  
المنكر والآخر المدعى) قاله محمد  
في الاصل قاله الزباني وقال وهذا صحيح  
غير ان التميز بينهما يحتاج الى فقه واحدة  
دكا اذ البرة للمدعى الى آخر ما قاله المصنف  
(قوله وركنها) اضافة الشيء الى نفسه  
كذا في الكافي وقال في البدائع اما ركن  
الدعوى فهو قول الرجل لي على فلان  
او قبل فلان كذا او قضيت حق فلان  
او ابرأني من حقه ونحو ذلك فاذا قال  
ذلك فقد تم الركن

يظهر بطله والآله فيكون في معنى فقبض المني عنده فيكون فاسدا ثم انقراض ملك  
للعارس وقد عذر ردها عليه لا تصالحها بالارض فوجب قيمتها او اجره مثل عمله لانه لا يدخل  
في قيمة التراس انفقوها بنفسها (تبطل) اي المساقاة (بموت احدهما ومضى مدتها  
والثمن) بكسر النون هذا قيد لصورتى الموت ومضى المدة وانما بطلت لان صاحب  
الارض استأجر العامل ببعض الخارج واواستأجره بديارهم بطلت الاجارة بموت  
احدهما فكذا اذا استأجره ببعض الخارج (فلو مات صاحب الارض فله العامل القيام  
عليه حتى يدرك الثمر وان) وصلية (كرهه ورثة صاحب الارض) لان في انقضاء العقد  
بموته اضرار بالاعمال وابطالا لما كان مستحقا بالامدق وهو ترك الثمن في الاشجار الى وقت  
الادراك واذا انقضت العقد تكلف الجزاء قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقص  
الاجارة لدفع الضرر فلا يجوز ابقاؤها اذ قد كان اولي (وان مات العامل فلورثته  
القيام عليه وان كرهه صاحب الارض) لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجهنين (وان  
ماتا فلخير) في القيام عليه او تركه (الى ورثة العامل) قيامهم مقامه وقد كان له في حياته  
هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون اورثته بعد موته (وان لم يمت احدهما  
بل انقضى مدتها) اي مدة المساقاة (فالخير للعامل) ان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يباغ  
الثمر ويكون بينهما على السواء لان في الامر بالجزاء قبل الادراك اضرار بهما والضرر  
مدفوع كص (ولا تشيخ الا بعدد) كافي الاجارات (ومنه كون العامل عاجزا عن العمل)  
فانه لو لم تشيخ لزمه استئجار الاجراء فيلحق به ضرر لم يلزمه بعدد المساقاة وقدم  
ان الضرر مدفوع (او) كون العامل سارقا (يشاف على ثمره) اي ثمر الشجر (او سرقه)  
السفك بالخمر يك جمع سهقه وهي غصن الخمل كذا في الصحاح

كتاب الدعوى

اوردها عقيب المعاملات لانها تترقب عليها في الوجود (هي) لغة قول يقصده الانسان  
ابحباب حق على غيره وانها للتأنيث فلا تثنون وجهها دعوى بفتح الواو كفتوى وفتاوى  
وشرا (مطالبة حق) من حقوق العباد (عندهم) وهو القاضي (له الخلاص) اي تخلصه  
من المدعى عليه (اذا ثبت والمدعى من اذاترك ترك) اي لا يجبر على الخصومة اذا تركها  
ولما كان هذا متناولا لاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله (من المتنازعين قولاً)  
ولما كان هذا متناولا للمتنازعين في المباحثة احترز منه بقوله (في الحق) اي حق المبد  
(والمدعى عليه بخلافه) اي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود  
وقد اختلفت عبارات المشايخ في حدود الصحيح وان كان الشأن في معرفته لان البرة للمدعى دون  
والآخر هو المدعى قالوا هذا حد صحيح وان كان الشأن في معرفته لان البرة للمدعى دون  
الصور والمباني فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى  
كالودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه مدعى صورة ومنكر لوجوب الضمان معنى  
ولهذا يخلفه القاضي اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يخلفه  
انه رده لان اليمين ابدان تكون على النبي (وركنها) اي الدعوى (اضافة الحق الى نفسه)

(قوله واهلها العاقل المميز) قال في البدائع وبشروط اهلية المدعى عليه فلا تصح الدعوى على المجنون وصبي لا يعقل حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البيعة (قوله وبشروط جوازها بمجلس القاضي) المراد بالجواز اللزوم لتكون ملزمة الخصم الجواب فخرج المحكم (قوله) اقول دراية وجهه موقوفة على مقدمتين (الخ) ليس دفعا (٣٣٠) لمدعيه صدر الشريعة من الشمول وفيه ما يؤيد

ان كان اصيلا (او) الى (من ناب) اي المدعى (منابه) كما في الوكيل واب الصغير ووصيه (عند النزاع) متعلق باضافة الحق (واهلها) اي الدعوى (العاقل) خرج به المجنون (المميز) خرج به الصبي الغير المميز قال الاستروشي في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير صحيحة اما الصبي المأذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح (وبشروط جوازها بمجلس القاضي) فان الدعوى في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه (وحكمها وجوب الجواب على الخصم) وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي عليه (وانما تصح) اي الدعوى (اذا) الزمت شأ على الخصم بعد ثبوتها والا كان عبثا لا يقدم عليه عاقل (وعلم المدعى به) طفق على الزمت اي صار ما يدعيه معلوما وبين ذلك بقوله (فلو كان) ما يدعيه (منقولا) في يد الخصم ذكر اي مدعيه (انه في يده بغير حق) فان الشئ قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم اقول دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احدهما ان دعوى الا هيان لا تصح الا على ذي اليد كمال في الهداية انما ينسب خصما اذا كان في يده والثانية ان الشبهة معتبرة يجب دفعها لاشبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الره بالحققة لاشبهة الشبهة اذا عرفتم ما علم ان ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار باثباته بالبيعة لتصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة الشبهة فلا تعتبر واما اليد في المنقول فلكونه مشهود الاحتجاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى الحمد لله الوادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل (ومطلب) عتاف على ذكر (احضاره) اي احضار ما يدعيه (ان امكن) اي اشار اليه في الدعوى والمشهدادة لان الاعلام بأقصى ما يمكن شروطا في المقولات بالاشارة لانها تبلغ اسباب التعريف حتى قالوا في المقولات التي تذكر نقلها كالرجح مثلا يحضر الحاكم عندها او يثبت امينا (و) ذكر (قيمتا) تعذر اي خضاره ليصير المدعى معلوما لان الامساك متفاوت والشروط ان تكون الدعوى في معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها تختلف عنه قال الفقيه ابو الليث بشرط مع ذكر القيمة في الذكورة والاوترة وقال قاضيهما وسأحب الذخيرة ان كان

مدعى صدر الشريعة وهو ما ذكر من المقدمة الثانية من ان الشبهة معتبرة يجب دفعها ولا شك ان الشبهة كون يد المدعى عليه على ما في يده من عقار او منقول بحق فتدفع بقول المدعى انها بغير حق ولا يختص المنقول بها اما واما ما رتبته المصنف على مقدمتين بقوله فاعلم ان ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد الخ فغير محل النزاع لانه انما هو في انه هل يجب في دعوى العقار ذكرانه في يده بغير حق كالمقول او لا يجب لان العقار هل ثبت فيه اليد بالتصديق كما قول اولاد ذكر المبرج جندى له وجها ثم قال هذا وقد نقل عن ظهور الدين المرغيناني انه لا بد في دعوى العقار من معرفة القاضي كونه في يد المدعى عليه فيذكر المدعى انه في يده اليوم بغير حق كذا في الفصول الهادية وعلى هذه الرواية لا يحتاج الى الفارق اهقلت وكذا قال في اقية ادعى عليه وذكر ان هذا المحدث وكان ما تكلمت به من فلان وسلمته اليه وذلك المشتري باعها مني وسلمها اليه فالمراد ملكي بهذا السبب وفي يدك بغير حق واقام البيعة تصح هذه الدعوى والبيعة ام فتصريحهم بأنه يجب في المنقول ان يقول في يده بغير حق لا يفي بالحكم بما عداه وقد وجد في دعوى برهم الدعوى في العقار التصريح به (قوله) لا بد من احضاره ان امكن (في فكتاها المدعى عليه باحضار المين) (قوله) وذكر

قيمتا (تعذر) من التعذر ان يكون له حبل ومؤنة فهو ان لا يحتمل الى مجلس القاضي الا ناجر وقيل لا يمكن (العين) رفعة بد واحدة فهو ماله حبل ومؤنة وهذا اذا كانت العين قائمة فلو كانت هالكة فهو دعوى الدين في الحقيقة كافي جامع الفتاوى

العين غائبا وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه  
وتقبل بدنته (واو قال غصبت مني عين كذا ولو ادري قيمته قالوا تسمع) قال في الكافي  
وان لم بين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا ادري اهو هالك او قائم ولا ادري كم  
كانت قيمته ذكر في مائة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو  
كلف بيان قيمته لتضرربه اقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجب  
اليقين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر ونكل عن اليقين فليتأمل فان كلام  
الكافي لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق الجليل على التوفيق (ولو كان ما يدعيه) عقار اذكر  
حدوده (الاربعة اشترط التعريف بالاشارة لانه لا يقبل فيسار الى التحديد لان العقار  
يعرف به (وكفي الثلاثة) وقال زفر لان التعريف لم يتم وانما ان لاكثر حكم الكل (الا ان  
يغلط في) الحد (الرابع) لان المدعى يختلف به بخلاف تركه (كذا الشهادة) اي كتاب شرط  
التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وان ذكر وثلاثة من الحدود في الشهادة بآيات  
شهادتهم عندنا خلافا لفران كان الرجل مشهورا يكتفي بكراهه وفي الدار لا بد من  
التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مقبولة  
عنه وله ان قدرها يصير معلوما الا بالتحديد (وذكر ايضا) انه يطالبه لان المطالبة  
حق المدعى فلا بد من طلبه (وذكر ايضا) انه في يد المدعى عليه لانه انما يصير خصما  
بكونه في يده (وهو) اي كونه في يده (لا يثبت بتصادقهما) على انه في يده (بل يثبت  
بالبينة او علم القاضي) لاحتمال كون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف  
المقول لان اليد فيه مشاهد كما في العمادية ادعى عينا في يد رجل واراد احضاره  
في مجلس الحاكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعى بشاهدين شهدا ان  
هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يسمع وهل يجبر المدعى  
عليه على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان تقبل لانه ثبت يده  
في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فثبتت  
اليدها لم يوجد المزيل قال شمس الأئمة الحلواني ومن المنقولات ما لم يكن احضاره عند  
القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك  
الموضع لو تيسر له ذلك وان لم تيسر له الحضور وكان مأذونا بالاستخلاف يبحث  
خليفته الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى  
في جبل ولا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يأمر نائبه حتى يخرج اليشير  
اليه الشهود بحضرته وفي القدوري اذا كان المدعى شيئا بتعذر نقله كالرجل  
فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضروا ان شاء بعث امينسا كذا في الذخيرة وذكر  
القاضي الامام ظهير الدين المزياني ان هذا انما يستقيم اذا كان العين المدعى  
في المصر اما اذا كان خارج المصر كيف يقضى به القاضي والمصر شرط لجواز  
القضاء في ظاهر الرواية فطريقه ان يبحث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى  
والبينة ويقضى ثم بعد ذلك يقضى قضاءه (ولو) كان ما يدعيه (دينا في الذمة ذكر

(قوله) اقوفائدة صحة الدعوى مع هذه  
الجهالة الفاحشة توجه اليقين على الخصم  
اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر ونكل  
عن اليقين الخ) يقال هل ثم شيء يوهم  
غير ما ذكرت ليكون به الكلام غير كاف  
هذا والقاضي زاده رحمه الله تعالى بحث  
في هذا الحمل (قوله) ولو عقار اذكر  
حدوده) يعني وذكر اسماء اصحابها  
وانسابهم ولا بد من ذكر حد كل واحد  
منهم ان لم يكن مشهورا بين الناس عند  
ابي حنيفة في الصحيح من مذهبه كافي  
التيين و اشار المصنف اليه بقوله ولو كان  
الرجل مشهورا يريد به صاحب الحد  
اه وقال في البدائع لا بد من بيان موضع  
الحدود وبلده ليصير معلوما فجعله  
من شرائط صحة الدعوى وقال في  
الخلاصة ادعى محدودا في موضع كذا  
وبين الحدود ولا بد ان الحدود دما هو  
ارض او كرم او دار لا تصح الدعوى  
وفي فوائد شمس الأئمة السرخسي  
رحم الله تعالى يصح اذا بين المصر  
والحقل والموضع والحديد وقيل ذكر  
الحقل والسوق والسكة ليس بل لازم  
وذكر المصر والقربة لازم اه (قوله) بل  
بالبينة او علم القاضي) هو الصحيح كافي  
الكافي والسراج (قوله) وقال شمس  
الأئمة الحلواني ومن المنقولات الخ)  
اهل انما ذكر هذا في دعوى العقار وان  
كان من المنقول لانه لا يمكن احضاره  
صار كالعقار فناسب ذكره بعده (قوله)  
واو كان ما يدعيه دينا الخ) ومع هذا لا بد  
من تعريفه بالوصف لان الدين يعرف به  
كافي الكافي فليس ذكر القدر يعني من  
الوصف ولذا قال الزيلعي وان كان  
دينا ذكر وصفه ولا بد من بيانه على  
وجه لا يبي فيه خفاء



بجسده) كالدرهم والدنانير والبر والشعير ونحوها (وقدره) كائة والاف وقفيز وقفيزين ونحوها فان الدين لا يعرف الا بذلك (و) ذكر ايضا (مطالبة به) للمصر انه حقه (واذا صحت) اي الدعوى (سأل القاضي عنها) ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فاذا تقول (فان اقر) اي الخصم (الزم) اي القاضي (بوجهه) لم يقل قضي او حكم لما قال في الكافي ان اطلاق افضل القضاء توسع لان الافراجة بنفسه ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج عن موجب ما قرره بخلاف البينة على دعواه لان الاصل في فصل الخصومة البينة (وان انكر) اي الخصم (سأل) اي القاضي (المدعى بينة) لان النبي صلى الله عليه وسلم قال المدعى الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سأل ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف (فان اقام) اي البينة (قضى عليه) لانه تقرر دعواه بالبينة فهي فيعلة من البيان فانها دلالة واضحة يظهر بها الحق على باطل (والا) اي وان لم يقرها بل يجزم من اقامتها (حلفه) اي القاضي الخصم (ببطله) اي طالب المدعى لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقه ان المنكر قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فكانت الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي التماس ان كان كاذبا كازعم وهو اعظم من اتواء المال ويحصل الخالف الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء لان المعتر يمين قاطعة للخصومة ولا عبرة باليمين عند غيره وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعى على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم ما يقيم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها وبعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون يرجع جانب صدقه باليمين فلا تقبل بينة المدعى وهذا القول ليس بشيء لان عمر رضي الله تعالى عنه قبل البينة من المدعى بعد يمين المنكر وكان شريح رحمه الله يقول اليمين الفاجرة احق ان تردد من البينة العادلة وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والعسواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي (فان نكل) اي قال لا حلف (مرة او سكنت بلا آفة) من طرش او خرس فانه نكول حكما (وقضى صح) لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه الصلاة والسلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر والا لا قدم على اليمين تفصيا عن مهدة الواجب ودفع الضرر وعنه ينزل المدعى او لا فرار به والشرع الزم التورع من اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب على جانب التورع في ذكره (وهو) اي القضاء (بعد عرض اليمين) اي عرض القاضي اليمين على الخصم بأن يقول ان لم تحلف احكم عليك (ثلاثا) (احوط) لاحتمال ان يحلف به مرة او مرتين (ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف) لانه ابطال حقه باليمين فلا ينقض به القضاء (ويتم) اي قوله احلف (قبل

(الحكم)

(قوله وان انكر) قال في الاشباه لا يجوز للمدعى عليه الانكار اذا كان عالما بالحق الا في دعوى العيب فان لا بائع انكاره ليقيم المشتري البينة عليه فيتمكن من الرد على بانه وفي الوصي اذا علم بالدين ذكرهما في يوع النوازل اهـ (قوله) فهي فيعلة من بيان وقيل فيعلة من البيان اذ بها يتبع الفصل بين الصادق والكاذب (قوله) ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي الى قوله ذكره الزيلعي) كان ينبغي ذكره بعد قوله الا في فان نكل كما ذكره كذلك الزيلعي (قوله) وهذا القول ليس بشيء اي فهو مجبور غير مأخوذه كافي التبيين (قوله) فان نكل اي قال لا حلف نكول حقيقة وقوله او سكنت بلا آفة نكول حكما وحكمه حكم الاول في الصحيح كما في الكافي (قوله) وهو بعد عرض اليمين ثلاثا (احوط) اي ندبا ومن ابي يوسف ومحمد ان النكر ان حتم حتى لو قضى القاضي بالنكول مرة لا ينفذ والصحيح انه ينفذ وهو نظير امهال المتردد كافي التبيين وقال في الكافي ينبغي للقاضي ان يقول اني عرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بـ ادعى وهذا الانذار لاعلامه بالحكم اذ هو مجتهد فيه فكان لحظة الخلفاء اهـ

الحكم ولو بعد العرض ثلثا) اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا فساد آخر (ولا ترد اليمين على المدعى وان نكل خصمه) وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعى بينة اصلًا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل ترد اليمين على المدعى فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعى بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه وكذا اذا اقام المدعى شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهدا آخر فانه ترد اليمين عليه فان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضي له بشئ لانه صلى الله عليه وسلم قضي بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضي عليه بالنكول لقوله صلى الله عليه وسلم البيعة على المدعى واليمين على من انكر ومطلق التقسيم يقتضي انشاء مشاركة كل واحد منهما من قسم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعى اذ اللام في اليمين الاستفراق فنجعل الايمان حجة للمدعى فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين ضرب وبما روينا مشهور تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يمارضه على ان يحجي بن معين قدرده كذا في الكافي (واو قال) أي المدعى عليه (لا اقر ولا انكر حبسه) أي القاضي (حتى يقر أو ينكر) لانه ظالم بفراؤه الحبس (ادعى) أي رجل على آخر (مالا فانكر) أي المدعى عليه (فاصلطحا) على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المسال لحلف فالصلح باطل وهو) أي المدعى (على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يسمعها واستحلفه بحلفه القاضي اولا) أي لو لم يكن الحلف (الاول) حين الصلح (هنده) فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كأن النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة الخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة (ولو) كان الحلف الاول (هنده كفى) ولا يجنبه ثانيا (كذا) او اصطلمها على ان المدعى لو حلف فالخصم ضامن وحلف) أي المدعى (لم يضمن) أي الخصم كذا في العمادية (لالتحليف في نكاح) بأن ادعى رجل على امرأته او هي عليه نكاحا والآخر منكر (ورجعة) بان ادعت هي عليه او هو عليها بعد المدة انه راجعها في المدة وانكر الآخر (وفي ايلاء) بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة وانكر الآخر (واستيلاد) بان ادعت امه على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت واداددمات او اسقطت سقطا مستبين الخلق منه وانكر المولى ولا يتأق من الجانب الآخر اذا وادعى المولى بثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها (ورق) بان ادعى على مجهول النسب انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الآخر (ونسب) بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعى عليه والآخر منكر (وولاه) بان ادعى معروف الرق انه معتقه او وولاه او ادعى المهرور ذلك عليه او كان ذلك في ولاء المولاة والآخر منكر (وحد) سواء كان حدا هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة او دائر ارباب الحقيق القذف حتى ان من ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف لا يستحلف لان الغالب فيه حق الله تعالى عندنا فالنكح بالحدود والحالة لله تعالى واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المسال اذا

(قوله فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما) يعني من حيث عدم التحليف ثانيا لا من حيث اقامة البيعة لقبولها بعد التحليف (قوله) واو قال لا اقر ولا انكر حبسه) يشير الى انه انكار وهو الاشبه لان قوله لا اقر ولا انكر اخبار عن السكوت عن الجواب والسكوت انكار على ماص وقال بعضهم هذا اقرار كما في البدائع

اراد المالك اخذ المال لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة وادع تناول مالك فيكون لك  
عليه عين قال في النهاية لا يستخلف في الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان حلق عتق  
عبده بالزنا وقال ان زينة فانت حر فادعي العبد انه زنى ولا يثبته عليه يستخلف المولى  
حتى اذا نكل يثبت العتق لا الزنا (ولعمان) بان تدعي المرأة القذف بالزنا وجوب اليمين  
وهو ينكر جميع ما ذكر قول ابي حنيفة وقال لا يستخلف فيها كلها الا في الحدود والامان لان هذه  
حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستخلاف كالاموال بخلاف الحدود وهذا لان فائدة  
الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب فتركه دليل على انه  
باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول يعتبر من المأذون والمكاتب وهما  
لا يمكن البذل فيجعل بذلا مقر ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه  
شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما سقط بالشبهات والامان  
حد الا زواج فاشبه حد القذف ولنا ان النكول بذل واباحة اذ لو حلف على الاقرار  
لكن يباه في الانكار واوجب بذلا قطع الخصومة بالانكاذيب فكان هذا اول صيانة  
للمسلم عن ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا يجري فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول  
كالخصاص في النفس بخلاف الاموال وذلك لان المرأة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك  
ولكني زنت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الامثلة فالخاص ان كل محل يقبل  
الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا قال قاضيان الفتوى على قولهما  
وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعي عليه فان رآه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما  
وان كان مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي (وحلف السارق وان نكل ضمن  
ولم يقطع) لانه في السرقة يدعي المال والحد واجب الحد لا يجامع منه الشبهة بخلاف  
اجاب المال فيثبت به كما ثبت بشهادة رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع وبضمن  
المال (كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول) يعني اذا ادعت طلاقا قبل  
الدخول واستخلف الزوج (فان نكل ضمن نصف مهرها) عندهم لان الاستخلاف  
يجري في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال (وكذا النكاح اذا ادعت  
هي الصداق) لانه دعوى المال حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح (و)  
كذا (النسب اذا ادعى حقا) يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى حقا  
(كارت ونفقة) بان ادعى رجل على رجل انه اخوه مات ابوهما وترك مالا في يد  
المدعي عليه او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعي عليه بسبب الاخوة فانه  
يستخلف على النسب بالاجماع فان حلف برى وان نكل قضى بالمال والنفقة  
لا النسب (و جري في القبط) بان كان صبي في يد رجل الثقطه وهو لا يبر عن  
نفسه فادعت امرأة حرة الاصل انه اخوها تريد قصريه الملتقطه لئلاها من حق  
الحضنة وارادة استخلافه فكل يثبت به لها حق نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت  
النسب (وعتق بالملك) بان ادعى عبدا على مولاه انه عتق لانه اخوه واستخلفه  
فان حلف برى وان نكل قضى بالعتق لا النسب (وامتناع الرجوع في الهبة)

( بان )

(قوله قال في النهاية لا يستخلف في  
الحدود بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان  
حلق عتق عبده بالزنا الخ) يرد عليه  
ما في البدائع من قوله واما في دعوى  
القذف اذا حلف على ظاهر الرواية  
فنكل يقضى بالحد في ظاهر الاقوال  
لانه بمنزلة الخصاص في الطرف عند ابي  
حنيفة وعندهما بمنزلة النفس وقال  
بعضهم وهو بمنزلة سائر الحدود  
لا يقضى فيه بشيء ولا يحلف لانه حد  
وقيل يحلف ويقضى فيه بالتزير دون  
الحد كافي السرقة يحلف ويقضى بالمال  
دون القطع اه فليتأمل (قوله ولنا)  
اي القائلين بقول الامام (قوله قال  
قاضيان الى كذا في الكافي) نصه  
قال القاضي فخر الدين في الجامع الصغير  
والفتوى على قولهما اه والاختلاف  
في التحليف في الاشياء المذكورة اذا  
لم يقصد بها المال ولو قصد بخلافها  
بالاجماع كافي المواهب واذا ادعى  
القتل خطأ حلف على السبب عند ابي  
يوسف بالله ما قتلت الا اذا عرض وعند  
محمد على الحكم بالله ليس عليك الدية  
ولا على ما قتلتك وانما يحلف على هذا  
الوجه لاختلاف المشايخ في الدية في  
فصل الخطأ انها تجب على العاقلة ابتداء  
وتجب على القاتل ثم تهمل منه العاقلة  
فان حلف برى وان نكل يقضى عليه  
بالدية في ماله كافي البدائع

(قوله قال اي المدعي لي بيعة حاضرة في مصر) (٣٣٥) اي لا في المجلس واستخلف الخصم لا يحلف اي هدا بي حنيفة وقال ابو يوسف

بجيبه وقول محمد بن فضال فكانت المسئلة مجتهدا فيها فيجتهد القاضي فان رأى الميل الى قول ابي يوسف يحلفه اه كافي الفتاوى الصغرى من ادب القاضي للخصاف (قوله قيد بالمصر الخ) يشير الى انه يحلف لو كانت خارج مصر وهو بالاجماع كافي التبيين (قوله ويحب ان يكون الكفيل معروف الدار) المراد به ان يكون ثقة معروف فابن الناس لا توهم اخفاؤه حتى تحصل به فائدة التكفيل استحسانا والقياس ان لا يلزم الكفيل كما في التبيين (قوله ولازم الغريب) وله ان يطالب وكفيل بخصومه حتى لو غاب الاصيل يقيم البيعة على الوكيل فيقضى عليه وان اعطاه وكيله ان يطالب بالكفيل بنفس الوكيل وان اعطاه كفيل بنفس الوكيل فله ان يطالب بالكفيل بنفس الاصيل ان كان المدعي ديناً ولو اخذ كفيل بالمال فله ان يطالب كفيل بنفس الاصيل وان كان المدعي منقولا فله ان يطالبه مع ذلك كفيل بالعين لخصمه وان كان المدعي مقاراً لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التقييد كافي الكافي والتبيين (قوله والحلف بالله تعالى) اي للناطق واما الاخرس فقال في الفتاوى الصغرى والخاتمة كيفية تحليف الاخرس ان يقال له عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فيشير بنم ولم يحلف بالله تعالى انه كان كذا لانه اذا قال نعم يكون اقراراً لا يميناً وأشار المصنف الى انه لو طلب الغريم تحليف الشاهد او المدعي انه لا يعلم ان الشاهد كاذب لا يجيبه القاضي لانا امرنا

بان ارادوا اهل الرجوع في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعي عليه يستحلف على ما يدعي من الذنب بالاجماع (فان نكل) في الصور المذكورة (ثبت الحق) يعني الارث والنفقة والحجر والعق وامتناع الرجوع (لا النسب ان كان) اي النسب (نسباً لا يصح الاقرار به والا) اي وان كان نسباً يصح الاقرار به (فعلى الخلاف) يعني يستحلف في النسب المجرد عندهما اذا كان نسباً ثبت باقراره بانه ان اقرار الرجل يصح بالاب والابن ولزوجة والمولى واقرار المرأة يصح بالاب ونزوح والمولى ولا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرار اهل الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنته ولم يدع ما لا يستحلف عندهما لانه لو اقر به ثبت فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى انه اخوه او عمة او نحو ذلك لا يستحلف المدعي عليه لانه لو اقر به لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير (يحلف منكراً القود) يعني ادعى على غيره قصاصاً في النفس او في ماله فانكر استحلف اجماعاً (فان نكل في النفس) لم يقض بقتل ولادية بل (حبس حتى يقرأ أو يحلف وفيما دونها يقتض) هدا بي حنيفة وعندهم تلزمه الدية فيهما ولا يقضى بالقصاص لان القصاص في النفس لان النكول وان كان اقراراً عندهما ففيه شبهة العهد لانه ان امتنع من اليمين ثورماً عن اليمين الصادقة لا يكون اقراراً بل يكون بدلاً واذا امتنع القود تجب الدية وله ان الطرف محل البدل فيستوفى بالنكول كالمال فان الاطراف بسلك بها مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجوز فيها البدل بخلاف النفس (ويحلف في التهزير) يعني اذا ادعى على آخر ما يوجب التهزير واراد تحميله اذا انكر فاقاضي يحلفه لان التهزير محض حق العهد ولهذا يملك العهد استقاطه بالهفو ولا يمنع الصغر وجوبه ومن عليه التهزير اذا تمكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان حق الله تعالى لكانت هذه الاحكام على عكس هذا والاستخلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او مالا (فان نكل عزراً) لان التهزير ثبت بالشهادات فجاز ان يقضى فيه بالنكول (قال) اي المدعي (لي بيعة حاضرة في مصر واستخلف الخصم لا يحلف) قيد بالمصر لانها اذا حضرت في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقاً كذا في النهاية (ويكفل بنفسه ثلاثة ايام) لا يغيب ويطلب حتى المدعي ويجب ان يكون الكفيل معروف الدار لتحصل فائدة التكفيل فلا بد للتكفيل من قوله لي بيعة حاضرة في مصر حتى اوقال لا بيعة لي اوشهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه (فان ابى) ان يعطيه كفيل (لازمه) اي داره مع حيث سار حتى لا يغيب (و) لازم (الغريب) ان كان الخصم غريباً (ولا يكفل) اي الغريب (الا الى آخر المجلس) لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس اضراراً بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهراً (والحلف بالله تعالى) دون غيره اقوله صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بآبائكم ولا بطواغيت فمن كان منكم

باكرام الشهود والمدعي لا يجب عليه اليمين لاسيما اذا اقام بيعة كافي التبيين

**(قوله لا الطلاق والعناق الا اذا الخ الخصم)** كذا في الكنز وقال صاحبه في الكافي ولا يحل بالطلاق والعناق لما روي بنو قنيل في زماننا اذا الخ الخصم ساء للقاضي ان يحلف بالطلاق اه ورأيت من النهاية ذكر الامام قاضيان في فتاواه ان اراد المدعي تحليفه بالطلاق والعناق في ظاهر الرواية لا يحل للقاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق او العناق ونحو ذلك حرام وبهم حوز ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية اه وفي الفتاوى الصغرى التحليف بالطلاق **(٣٣٦)** والعناق والاعان المغلطة لم يحز هذا كثير

مما ينبغي اجازة البعض وبه افق الامام ابو علي ابن الفضل يسمي قنيل فيفتي انه لا يجوز ان مست الضرورة يجوز فاذا بالغ المستفتي في الفتوى يفتي ان الرأي للقاضي اتهاطه ولا بالسلف ولو حلف بالطلاق ثم اقيمت البينة على المال هل يفرق بينهما مذكورة آخر الباب الثاني من شهادات الجامع وهي في الوقعات اه وفي فصول التمهادي الفتوى في مسألة الدين انه اذا ادعى من غير السبب حلف ثم اقام البينة يظهر كذبه وان ادعى الدين بناء على السبب ثم حلف انه لا دين عليه ثم اقام البينة على السبب لا يظهر كذبه بالبينة وتامد فيه فليراجع **(قوله)** لكنه يحتمل فلا يذکر بل يفظ الو او قال الزبلي فلو امره بالعطف فأتى بواحدة ونكل من الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق عليه عين واحدة وقد أتى بها اه **(قوله)** واما الاول فبان يكون بعد صلاة العصر لم يقصره الامام الشافعي على هذا كما علم من الكافي والزبلي وغيرهما **(قوله)** وحلف اليهودي بالله الذي انزل النوراة على موسى عليه السلام قال في البدائع ولا يحلف على الاشارة الى مصنف معين بان يقول بالله الذي انزل هذا النوراة هذا او الانجيل لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن ان تقع الاشارة الى الحرف المحرف فيكون التحليف به تقييما لا ليس كلام الله **(قوله)** فان المير تكون على الحاصل لا على السبب عنداني حقيقة (عند) ومحمد الخ) كذا في الكافي مع ذكر بنية امثلة لمساكن ثم قال وهذا في يوسف رجة الله تعالى يحلف في الجميع على السبب الا اذا عرض ما ذكرنا بان يقول لهما القاضي قد يبيع الانسان شيئا يتامله فيحذر يحلفه على الحاصل وعندانه ينظر القاضي الى انكار المدعي عليه ان انكر السبب كالباع ونحوه يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل عليه اكثر القضاة قال فخر الاسلام يفترض الى رأي القاضي اه وقال الزبلي رجة الله تعالى وهذا الخلاف في ان كان السبب يرتفع برفع كاسيد كره المصنف فكان عليه ان يذکر قول ابو يوسف

حائفا فيحلف بالله او بالذر (لا الطلاق والعناق) لما روي (الا اذا الخ الخصم) يعني جاز للقاضي ان يحلف بالطلاق او العناق لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى في زماننا (لكن ان كان لا يقضى واذا قضى لم ينفذ) ذكره الزبلي وشرائح الهداية (وتعاطل) اي اليمين (بصفاته) تعالى كأن يقول القاضي قل والله الذي لا اله الا هو مالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما فلان هذا عليك ولا فلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا لاشي منه وللحلف ان يزيد في التعطيل على هذا وان ينقص منه لكنه يحتمل فلا يذکر بل يفظ الو او لا يذکر عليه باليمين اذا لازم عليه عين واحدة وله ان لا يفظ ويقول بالله او والله لان المقصود منه النكول واحوال الناس فيه مختلفة فهم من يمنع اذا غلط عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يفظ فكان الرأي فيدلى القاضي وقيل لا يضاف على المعروف بالصالح ويضاف على غيره وقبل يفظ في الخطير من المال لا الحقيق (لا) اي لا يفظ (بالزمان والمكان) وهذا الشافعي يفظ بهذا الما الاول فبان يكون بعد صلاة العصر يوم الجمعة واما الثاني فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر (وحلف) اليهودي بالله الذي انزل النوراة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي سخط النار) فيحلف على كل واحد بما يعتقد تعاطل اليمين به ليكون رادعاه عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احدا لا بالله خالصا تماديا عن تشريك الغير منه في التعظيم وذكر الحنفية انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لما في ذكر النار في اليمين من تعظيم النار لان اليمين تشريعه ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف النوراة والانجيل لان كتب الله تعالى واجبة التعظيم (و) لا يحلف (الوثني) (الا بالله) اذا الكفرة كلهم مع اتراق شهادتهم بقرون بالله تعالى قال الله تعالى وثمن سألتم من خالق السموات والارض ايقون ان الله كذا في الكافي (ولا يحلفون في معابدهم) لان فيه تعظيم (ويحلف على الحاصل في سبب يرتفع كالبيع والنكاح والطلاق والنصب والتعزير) وبين التحليف بقوله (بالله ما يدعيه كجامع قائم او نكاح قائم الآن او ماهي بائن منك الآن او ما يجب عليك رده الآن او ما يجب عليك حق التعزير الآن) اي لا يحلف (على السبب) ويذکر بقوله (ما بعته ونحوه) اي ما نكحته وما طاقته وما غصبته وما شتمته الا حصل ان الدهوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع ونحوه فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب

الى الحرف المحرف فيكون التحليف به تقييما لا ليس كلام الله **(قوله)** فان المير تكون على الحاصل لا على السبب عنداني حقيقة (عند) ومحمد الخ) كذا في الكافي مع ذكر بنية امثلة لمساكن ثم قال وهذا في يوسف رجة الله تعالى يحلف في الجميع على السبب الا اذا عرض ما ذكرنا بان يقول لهما القاضي قد يبيع الانسان شيئا يتامله فيحذر يحلفه على الحاصل وعندانه ينظر القاضي الى انكار المدعي عليه ان انكر السبب كالباع ونحوه يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل عليه اكثر القضاة قال فخر الاسلام يفترض الى رأي القاضي اه وقال الزبلي رجة الله تعالى وهذا الخلاف في ان كان السبب يرتفع برفع كاسيد كره المصنف فكان عليه ان يذکر قول ابو يوسف

عند أبي حنيفة ومحمد بن حنبل والله تعالى حتى إذا ادعى أنه ابتاع من هذا عبدا بألف فحجج  
 حلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يخلف بالله ما بيعت فلهما باع ثم اطلب كذا السكاح وغيره ثم  
 التحلف على الحاصل لا على السبب هو الاصل عندهما إذا كان سببا يرتفع برافع (الا إذا  
 كان فيه) أي في الحلف على الحاصل (ترك النظر للمدعى فيحلف على السبب)  
 اجازاً (كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبنية) فإنه إذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري  
 من لا يراها بأن كان شافعيًا فإنه يحلف على السبب إذا حلف على الحاصل بالله  
 ما هو مستحق للشفعة بصدق في يمينه في اعتقاده فبقوت النظر في حق المدعى وكذا  
 إذا ادعت مبنية نفقة والزوج من لا يراها لكونه شافعيًا فإنه يحلف على السبب إذا حلف  
 على الحاصل بالله ما لها عليك النفقة بصدق في يمينه في اعتقاده فبقوت النظر في حق  
 المدعى (ويحلف على سبب لا يرتفع) برافع بعد ثبوته لا على الحاصل اجازاً (كعدمه)  
 بدعي عنه) فإنه إذا ادعى عنه على مولاه وجد المتولي يحلف على السبب بالله  
 ما اعتقه لعدم الضرورة إلى التحليف على الحاصل إذا لا يجوز أن يعود الرث بعد التقي  
 مسلماً (بخلاف الامة والعبد الكافر) حيث يحلف فيه ما على الحاصل أي ما هي حرة أو ما  
 هو حر في الحال لا مكان تكرار الرق على الامة بالردة والحق والسبي وعلى العبد  
 الكافر بنقض العهد والحق ولا يشكر على العدم المسلم (استخلف خصمه فقال حلفني  
 مرة فاقام البينة تقبل) يعني ادعى على آخر ما لا فانكر واراد المدعى تحليفه فقال  
 المدعى عليه انك حلفني على هذه الدعوى عند قاضي بلدك كذا فانكر المدعى ذلك فأقام  
 المدعى عليه بينة على ذلك تقبل (ولو لاها) أي ان لم يكن له بينة (واستخلفه) أي اراد  
 تحليف المدعى (جاز) أي تحليفه (قال) أي المدعى (لا بينة لي ثم برهن اول شهادة لي ثم  
 شهد) يعني الاول ان يقول المدعى ليس لي بينة على دعوى هذا الحق ثم جاء بالبينة وهي  
 الثاني ان يقول الشاهد لا شهادة افلان عندي في حق يمينه ثم شهد به (فيدروايتان)  
 في رواية لا تقبل اظهر التناقض وفي رواية تقبل (والاصح القبول) لجواز ان يكون له  
 بينة او شهادة من غيرها ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها (قبل تقبل ان وفق وفاقا) ذكره  
 في المانقط (كذا اذا قل لا دفع لي ثم اتى بدفع) أي فيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا  
 لان من ادعى ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع  
 كذاهما وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى  
 الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العجادية (التيابة تجري  
 في الاستخلاف) يعني يجوز ان يكون الشخص نائباً عن آخره حتى على غيره في طلب  
 اليمين من المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة (لا الحلف) يعني لا يجوز ان يكون  
 شخص نائباً عن شخص آخر توجه عليه اليمين ليحلف من قبله و فرع على الاول  
 بقوله (فالوكيل والوصي والمتولي وابوالصغير يستخلف) أي يطلب الحلف من  
 الخصم (ولا يحلف) أي واحد من الوكيل وغيره (الا اذا صح اقراره) أي اقرار واحد  
 منهم (على الاصل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب) فان الوصي اذا

(قوله اذا كان فيه أي في الحلف الخ)

فيه القاضي في نظر مذهب الخصم  
 يحتاج ولو كان الخصم حنيفياً مثلاً  
 يكون قدر أي مذهب الشافعي فيحلف  
 معقداً له صادقاً لسأل الله ان يبصرنا  
 بمحبوب أنفسنا ويمن بالمعقورة والعفو  
 والعافية (قوله استخلف خصمه الخ)  
 قول المدعى عليه انك حلفني عند  
 قاضي بلدك كذا ليس قيداً لما انه لو كان  
 محكماً وحلف الخصم ليس للمدعى  
 تحليفه عند القاضي لانه استوفى حقه  
 بالتبليغ كافي الفتاوى الصغرى (قوله)  
 ولا يحلف أي واحد من الوكيل وغيره  
 (الا اذا صح اقراره) هذا ضابط التحليف  
 كما قال في الفتاوى الصغرى كل من اوافر  
 بشي لا يجوز اقراره لا يحلف اذا انكر  
 كن ادعى على ميت ما لا و قدم الوصي الى  
 القاضي ولا بينة للمدعى فأراد يمين  
 الوصي ان كان الوصي وارثاً حلفه لان  
 اقراره جائز في حصة نفسه وان لم يكن  
 وارثاً لا يحلفه اه ومثله في الخاتمة

خوصص من عيب يمين بآدمه لا يستخلف والوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب  
من جهة المالك يستخلف لان اليمين لرجاء النكول واقرار الوصي صريحا لا يصح  
فالذ لا يستخلف فاما الوكيل فاقرار صحه على الموكل فكذا نكوله (الخليف على فعل  
نفسه) يكون (على البتات) اي انه ليس كذلك والبتات القطع (و) الخليف (على فعل  
غيره) يكون (على العلم) اي انه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر واما وجه الثاني فلانه  
لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع من اليمين مع كونه صادقا فيها  
فيتضرر به فعلا وب العلم فاذ لم يقبل مع الامكان صار باردا او مقرا هذا اصل مترز  
متداثمتا وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه حرقا وهو ان الخليف على فعل غيره على  
العلم (الا اذا كان) اي فعل الغير (شيئا يتصل به) اي بالخالف وفرع عليه بقوله ( فاذا ادعى  
سرقه الله دوا باقية بخلف) اي البائع (على البتات) مع انه فعل الغير يعني ان يشتري العبد  
اذا ادعى انه سارق او آبق وثبت اباقة او سرقته في يد نفسه وادعى انه آبق او سرق  
في يد البائع واراد الخليف بخلف البائع بالله ما بقى بالله ما سرق في يده وهذا الخليف  
على فعل الغير وانما يصح (لان تسليم) اي تسليم البائع المبيع (سليما) عن العيوب  
(واجب عليه) اي البائع فالخليف يرجع الى مضمين البائع بنفسه فيكون على  
البتات (فاذا ادعى سرق الثراء) تبرع على قوله وعلى فعل غيره على العلم يعني اذا اشترى  
زيد من عروشي ثم ادعى بكرانه اشتراه قبله وعجز عن البيعة (بخلف خصمه) وهو  
زيد (على العلم) اي اشتراه انه لا يعلم قبله لما سر (كذا اذا ادعى ديننا او عينا على  
وارث) اما الاول فبان يقول رجل لا آخر ان لي على مورثك الف درهم فبات  
وعليه الدين واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان ملكي  
ويملك بغير حق ولا بيعة او احد منهما فان الوارث (بخلف على العلم لا البتات) لما  
لما ذكر (اذا علم القضاة كونه ميراثا او اقربا المدعى او برهن الخصم عليه) كذا  
في العمادية (واو ادعاهما) اي الدين او العين (الوارث) على غيره (بخلف) اي  
المدعى عليه (على البتات) لا العلم الا ذكر (كاو هو بوله والمشتري) اي  
او وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم  
ان العبد عبده ولا ينفذه فاراد استخلاف المدعى عليه بخلف على البتات (ادعى)  
رجل (منكوحه الغير انها منكوحته ولا ينفذه) اي للمدعى (بخلف الزوج على  
العلم) اي انه لا يعلم انها منكوحته (فان حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت  
اي اراءه) (على البتات) اي انها ليست امرأته (فان نكلت قضى بنكاح المدعى)  
كذا في العمادية اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات بخلف على العلم  
لا يكون مقبولا حتى لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين منه وكل موضع وجب  
فيه اليمين على العلم بخلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين منه ويقضى  
عليه اذا نكل لان الخلف على البتات أكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس ذكره  
لزياد (ادعى اشياء مختلفة بخلف على الكل مرة) في العمادية ادعى اميانا  
مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جلة ولم يذكر قيمة كل من

(قوله ادعى رجل منكوحه الغير)  
يعنى قبل نكاحه ثم انها لا تخلف عند  
ابى حنيفة وعندهما لا تستخلف المرأة بالم  
بخلف الزوج لانها او اقرت بذلك  
لا يجوز اقرارها على الزوج الثاني  
لكن بخلف الزوج الثاني او بالله ما يعلم  
ان هذا تزوجها قبلك الى آخر ما قاله  
المصنف كافي الفتاوى الصغرى (قوله  
اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على  
البتات الخ) حكاه سعدى جلبي رحمه الله  
ته الى ثم قال فيه بحث اما ولا فلان (قوله  
لا يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين  
ليس كما ينبغي بل الاثني ان يقضى  
بالنكول فانه اذا نكل عن الخلف على  
العلم ففي البتات اولى والجواب المنع  
لجواز ان يكون نكوله له بدم فائدة  
اليمين على العلم فلا يخلف حذرا عن  
التكرار فليتأمل واما ثانيا فلان قوله  
في قضى عليه اذا نكل الخ محل تأمل فانه  
اذا لم تجب عليه كيف يقضى عليه اذا  
نكل اه وقال يعقوب باشا بعد نقله من  
النهاية وفيه كلام وهو ان لظ هر عدم  
الحكم بالنكول ادم وجوب اليمين على  
البتات كما لا يخفى فليتأمل اه (قوله  
ادعى اشياء مختلفة الخ) كذا  
في الصغرى ثم قال بعده وقال الفقيه  
ابو جعفر ان كان المدعى عرف منه  
التباعد حينئذ يؤمر بجمع الدمارى  
وان كان غير معروف بذلك لم يكلفه  
جمعها اه

على حدة اختلاف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح  
لان المدعى او ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة لكن ان ادعى  
ان الاعيان قائمة في يده يؤمر بحضورها فقبل البينة بحضورتها وان قال انها ذهبت ملكت  
في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جلة تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم تكن له  
بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف متى على صحة الدعوى وقد صحت  
فوجب على الكل مرة (اقردين او غيره ثم قال كنت كاذبا في اقرارى حلف المقر انه  
انه) اى المقر لم يكن كاذبا فيه واستبطل في دعواه عليه عند ابي يوسف وهو  
استحسان وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة  
ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه الاستحسان ان  
العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون  
المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحيلة فيحلف وعليه الفتوى لتغير  
احوال الناس وكثرة الخداع والظلمات وهو يتضرر والمدعى لا يضره اليمين  
ان كان صادقا فيصير اليه ذكره الزيايى (صح فداء اليمين والصلح منه) يعنى  
اذا ادعى رجل على آخر مالا فأنكر فاستحلف فافتدى بيمينه مال او صالح عن يمينه  
على مال صح لما روى من عثمان رضى الله عنه انه ادعى عليه بأربعين  
درهما فأعطى شيئا وافتدى بيمينه ولم يحلف وعن حذيفة رضى الله تعالى عنه انه  
افتدى بيمينه بمال ولانه لو حلف وقع في القيل والقال فان بعض الناس يصدق وبعضهم  
يكذب فاذا افتدى بيمينه صان عرضة وهو حسن قال عليه الصلاة والسلام ذنبا عن  
اصراضكم بأموالكم (ولا يحلف بعده) اى ليس للمدعى ان يستحلفه بعد ذلك لانه اسقط  
خصوصته بأخذ البديل منه بخلاف ما اذا اشترى بيمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجوز وكان  
له ان يستحلفه لان الشراء قد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية

### باب التحالف

(اختلفوا) اى المتبايعان (في قدر الثمن) بان ادعى المشتري ثمننا وادعى البائع اكثر  
منه (او وصفه) بان ادعى البائع انه بدراهم رابحة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة  
(او جنسه) بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري انه بالدرهم (او) اختلفا  
(في قدر المبيع) بان اترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه  
(حكم ان يرهن) اى ايهما اقام البينة حكم له لانه نوردعواه بالحجة فبقى في الجانب  
الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانها تلزم على القاضى الحكم والدعوى لا تلزم  
(وان برهنا حكم لمثبت الزيادة) لان البينات الاثبات ومثبت الاقل لا يمارض مثبت  
الاكثر (وان اختلف فيهما) اى الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعث العبد  
الواحد بالفين وقال المشتري لابل بعث العبد بالفين (فحجة البائع في الثمن  
والمشتري في المبيع اولى) لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في  
المبيع اكثر اثباتا (وان عجزا) اى وان لم يكن لكل منهما بينة قيل المشتري اما ان  
ترضى بالثمن الذى يديه المبيع والا فسخنا المبيع وقيل للبائع اما ان تسلم

(قوله ذكره الزيايى) يعنى في مسائل  
شئى آخر الكتاب (قوله لما روى من  
عثمان الخ) تمامه ولما افتدى قيل الا  
تحلف وانت صادق فقال اخاف ان  
يوافق قدر بيمينى فيقال هذا بسبب  
يمينه الكاذبة (قوله قال عليه الصلاة  
والسلام) كذا قال على كرم الله  
وجهه اياك وما يقع عند الناس انكاره  
وان كان عندك اعتذاره

### باب التحالف



(قوله اصله ان التحالف قبل القبض) اي قبض احد البدين (قوله وبدأ بين المشتري) هو الصحيح وعن ابى يوسف بدأ بين البائع وقيل يقرع بينهما وصفة التحالف ان يشتري بالله ما اشتراه بألفين ويحلف البائع بالله ما باعه بألف ذكره في الاصل وفي الزيادات يضم الى النفي الاثبات فيحلف البائع ما باعه بألف ولقد باعه بألفين (٣٤٠) ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ولقد اشتراه

بألفاه والاصح الاقتصار على النفي كما في الكافي وجهه (قوله ومن نكل عن اليمين من المتبايعين لزمه دعوى الآخر بالقضاء) اي اذا اتصل به القضاء وهذا التحالف اذا اختلفا في البذل قصدا واما اذا كان في ضمن شيء كاختلافهما في رقب المبيع فالقول للمشتري سواء سمي لكل رطل ثمنا ولا كافي التبيين (قوله ولا بعد هلاك المبيع) يعني المبيع من كل وجه لانه في المقايضة يتحالفان بعد هلاك احد البدين اذ كل منهما مبيع فكان المبيع قائما بقاء الآخر فيمكن فسخه واذا فسخ يرد مثل الهالك ان كان مثليا وقيمته ان لم يكن مثليا كافي الكافي (قوله او تغير بالعيب) كذا في الكافي اه وليس بقيد احترازي عن تغيره بغير العيب لانهما ان اختلفا في قدر الثمن وكانا تغير زيادة متصلة كالسمن والجمال منعت التحالف عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد لا تمنع ويرد المشتري العين بناء على ان هذه الزيادة تمنع الفسخ عندهما في عقود المعاوضات فتمنع التحالف وعنده لا تمنع الفسخ فلا تمنع وان كانت الزيادة متصلة غير متولدة من الاصل كالعصغ في الثوب والبناء والفرس في الارض فكذلك تمنع التحالف عندهما وعنده لا تمنع ويرد المشتري القيمة وان كانت الزيادة منفصلة متولدة من الاصل كالولد والارث والعقر فهو هلى هذا الاختلاف وان كانت الزيادة منفصلة

ما ادعاه المشتري من المبيع والافسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء احدهما بما يدعيه الآخر فيجب ان لا يجهل القاضي بالفسخ حتى يسأل كلا منهما عما يختاره (و) ان (لم يرضيا بدعوى احدهما فحالها) اي استخلف القاضي كلاهما على دعوى الآخر اصله ان التحالف قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمن المبيع ينكر وكان كل منهما منكرا ويحلف المنكر هو انقي للقياس اما التحالف بعد القبض فعلى خلاف القياس عند ابى حنيفة وابى يوسف لان المبيع سلم للمشتري فلا يكون مدعيا على البائع شيئا فوفق دعوى البائع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه وانما ثبت التحالف بعد القبض لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة لتحالفا وترادا (وبدأ بين المشتري) لانهما او هما انكارا لانه المطالب او لا بائعا فيكون هو الرادى بالانكار فيبدأ بيمينه (او ساعة ثمن) اي هذا اذا كان بيع عين بدين (والا) اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين حتى يكون مقايضة بعين او ثمن ثمن حتى يكون صرفا ثمن (فبايها شاء) اي بدأ القاضي بيمين أيهما شاء لاستوائهما في فائدة النكول وصفة التحالف ان يحلف المشتري بالله ما اشتراه بألفين ويحلف البائع بالله ما باعه بألف (وفسخه القاضي) اي فسخ القاضي البيع بينهما (بطلب احدهما) او طلبهما (ولا يفسخ) وقيل يفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما تحالفا لم يثبت ما ادعاه كل منهما فوفق بينهما ثمن مجهول ويفسخه القاضي فطما لما زعم بينهما وفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله (فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ يحل) اي وطؤه لانها لم تخرج من ملكه مالم يفسخ القاضي (ومن نكل) عن اليمين من المتبايعين (لزمه دعوى الآخر بالقضاء) لانه صار مقرا بما يدعيه الآخر او باذاله (لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار قبض بعض الثمن ومكان دفع المسلم فيه وحالف المنكر) اي منكر البيع والاجل وغيرهما لان هذا الاختلاف في غير المبيع والثمن فاشبهه باختلاف في الخط والاراء باختلاف في وصف الثمن او جنسه بحيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر (ولا بعد هلاك المبيع او خروجه من ملكه او تغيره بالعيب) يعني اذا هلك المبيع او خرج من ملكه او تغير بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابى حنيفة وابى يوسف بل القول للمشتري وعند محمد والشافعي يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي حقا ينكره الآخر فيتحالفان واليهما ان التحالف بعد قبض المبيع يحالف بالقياس فلا

غير متولدة من الاصل كالمو هو وبالمكسوب لا تمنع التحالف بالا جاع فيتحالفان ويرد المشتري العين لان هذه الزيادة (تعدى) لا تمنع الفسخ في عقود المعاوضات فلا تمنع التحالف وكذا هي ايست في معنى هلاك العين فلا تمنع التحالف واذ انما القابرد المشتري البيع دون الزيادة وكانت الزيادة له لانها حدثت على ملكه وتطيل به لعدم تمكن الخيط والله اعلم كذا في البدائع فيمنع

تعدى الى حال هلال الساعة (كذا بعضه) اى اذا هلك بعض المبيع او خرج عن ملكه  
ثم اختلفا في الثمن لم يتخالفوا (الا ان يرضى البائع بترك حصصة الهالك) اى عدم اخذ شئ من  
ثمن الهالك وتجعل العقد كأن لم يكن الاعلى القائم (ولا فى بدل الكتابة) اى ولا تخالف ايضا  
بين المولى والمكاتب اذا اختلفا فى قدر بدل الكتابة لان المخالف يكون فى المما وضات عند  
تجاحدا لحقوق اللازمة وبذل الكتابة غير لازم لجواز العجز وادان عدم المخالف وجب  
اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع بینه لا نكراه الزيادة وان اقاما البينة  
فبينة المولى او لانه ثبتت الزيادة (و) لا فى رأس المال بعد اقالته اى اذا اقاله مقد السليم  
واختلفا فى رأس المال لم يتخالفوا اذ لو تخالفا تنفسخ الاقالة ويهود السليم وهو لا يجوز لان  
اقلاته اسقاط الدين والساقط لا يعود (بل صدق المسلم اليه لو حلف) لان رب السليم يدعى  
عليه زيادة وهو ينكر (ولا يعود السليم) لما ذكر ان الساقط لا يعود (بخلاف المبيع) يعنى  
اذا اختلفا فى قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع بحكمها تخالفا او ما دال المبيع والفرق ان  
الغرض من المخالف فسخ العقد حتى يعود كل منهما الى اصل ماله واليد الاشارة بقوله  
صلى الله عليه وسلم تخالفا وترادوا تخالف فى الاقالة فى السلم لا ينفيد هذا الغرض لان  
الاقالة فى السلم بعد نفاذها لا يمتثل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قال لا نقضنا  
الاقالة لا تنقض فلا يمتثل الفسخ ايضا الامر ان الساقط لا يعود واما الاقالة فى المبيع فما يمتثل  
الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قال لا نقضنا الاقالة تنقض فاحتملت الفسخ بالمخالف  
ايضا لان تمام المانع هنا لان ملك المبيع يمتثل العود (اختلفا فى قدر المهر فضى لمن برهن)  
اى اقام البينة لانه نورد دعواه بها وهى كاسمها مبينة (وان برهننا فلو) اى قضى للمرأة  
(ان شهد مهر المثل له) اى للزوج بان كان مثل ما يدعيه الزوج او اقل لان الظاهر بشهد  
للزوج وبينه المرأة ثبت خلاف الظاهر (و) قضى (له) اى الزوج (ان شهد) اى  
مهر المثل (لها) بان كان مثل ما يدعيه او اكثر لانها تثبت الخط وهو خلاف الظاهر  
(وان لم يشهد) اى مهر المثل (لها) اى لو احدهما بان كان اقل مما ادعته واكثر  
مما ادعاه (نهارا) اى تساقطا لاستوائهما فى الاثبات لان بينهما تثبت الزيادة وبينته  
ثبت الخط فلا يكون احدهما اولى من الآخر (وان عجزا) عن البرهان (تخالفا  
وايهما نكل لزمه دعوى الآخر لانه حار مقرا بما يدعيه خصمه او باذلا) ولا  
يفسخ النكاح (لان يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد  
بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذا المهر تابع فيه بخلاف المبيع فان عدم تسمية الثمن  
يفسده كما فى البيوع ويفسخه القاضى قطعا للنازعة بينهما (بل يحكم مهر المثل)  
اى يحل حكما (فيقضى بقوله) اى الزوج (لو) كان مهر المثل (كأقل او اقل  
منه) (بقوله) (لو) كان مهر المثل (بينهما) بان كان اكثر مما قاله وقل مما قالته اذ لم تثبت  
الزيادة على مهر المثل ولا الخط عنه للمخالف (اختلفا فى بدل الاجارة) بان ادعى

(قوله كذا بعضه) الا ان يرضى البائع  
بترك حصصة الهالك) قول ابى حنيفة  
ويحكم ابو يوسف بالمخالف وبالفسخ  
فى القائم وامر محمد بالفسخ فيهما كما  
فى المواهب (قوله ولا فى بدل الكتابة)  
قول ابى حنيفة وقالوا تخالفان وتفسخ  
الكتابة (قوله والبينة بينة المولى)  
يعنى عند التعارض لاثباتها الزيادة الا  
ان العبد اذا ادعى قدر ما اقام عليه البينة  
حق واذا لم تعارضها فاقام احدهما  
بينة قبلت كفى التبيين (قوله وقبل قبض  
المبيع بحكمها تخالفا) يشير الى ان البائع  
او قبض المبيع بعد الاقالة لا يتخالفان  
وهذا عندهما وعند محمد يتخالفان كما  
فى التبيين (قوله فان لم يشهد اى مهر المثل  
للمتأثر) لا يعلم منه ما اذا يجب اها  
وله مهر المثل كما اذا عجزا وتخالفوا كان  
مهر مثلها بين قولهما (قوله وان عجزا  
الخ) يخرج الكرخى رحمه الله ويخرج  
الرازى خلاف ذلك فانه يبدأ باليمين  
او لا فيجعل القول لمن يشهد له الظاهر  
وهو مهر المثل مع بینه وان لم يشهد  
واحد منهما بان كان بينهما تخالفوا يبدأ  
بيمين الزوج وعند ابى يوسف لا يتخالفان  
والقول قول الزوج مع بینه الا ان  
يأتى بشئ مستنكر كما فى التبيين

المؤجر انه آجره شهر بعشرة دراهم وادعى المستأجر انه استأجره بخمسة (او المنفعة)  
 بان ادعى المؤجر انه آجره شهر وادعى المستأجر انه استأجره شهرين (قبل قبضها)  
 اى قبض المنفعة (او) اختلفا (فيهما) اى في بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا  
 لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول لمنكر الزيادة ذكره في النهاية ووجه  
 التحالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين  
 يدعى على الآخر وهو ينكر وكون كل من المتعاقدين معاوضة بغيرى فيها الفسخ  
 فالحقت به واعترض بان قيام المعقود عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة  
 واجيب بان الدار مثلا اقيمت مقام المنفعة في حق اراد العقد عليها فكانها قائمة  
 تقديرا (وحلف المستأجر اولا لو اختلف في الاجارة و) حلف (المؤجر لو)  
 اختلف (في المنفعة وان نكل ثبت قول الآخر وادى برهن قبل وان برهنا  
 فحجة المؤجر اولى او) اختلف (في الاجارة و) حجة المستأجر اولى او) اختلف  
 (في المنفعة) نظرا الى زيادة الاثبات (وحجة كل في زائد يدعيه) اولى (او)  
 اختلف (فيهما) اى في الاجارة والمنفعة بان ادعى المؤجر شهرا بعشرة والمستأجر  
 شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة (ولا تحالف او) اختلف (بعد قبض  
 المنفعة والقول للمستأجر) مع يمينه لان جريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع  
 المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها (وبعد قبض بعضها) اى المنفعة تحالفا وفسخت  
 اى الاجارة فيما بقى والقول للمستأجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على  
 حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء فصار ما بقى من  
 المدة كالمنقود بالعقد فيتحالفان عليه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس  
 بمعقود عليه مقدما مبتدأ بل بالجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه  
 بالهلاك تعذر في كله ضرورة (اختلف الزوجان في متاع ايت سواء قام النكاح) بينهما  
 (اولا) وادعى كل منهما ان المتاع كله له ولا يئنه لهما (فالقول لكل منهما فيما يصلح له) يعنى ان  
 القول فيما يصلح للرجال كالعمامة والقباء والقائمة والطيلسان والسلاح والمنطقة  
 والكتب والدرع والقرس والذئابة ونحوها قول الزوج مع يمينه بشهادة الظاهر له  
 وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها قول المرأة مع يمينها  
 لان الظاهر شاهد لهما (الا اذا كان كل منهما يفعل او يبيع) ما يصلح للآخر اى الا ان يكون  
 الرجل صائدا وله اساور وخواتم النساء والحلى والخيل ونحوها فلا يكون لها وكذا اذا  
 كانت المرأة دلالة تباع ثياب الرجال او تاجرة تبخر في ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال  
 وحدها كذا في شروح الهداية (و) القول (له) اى للرجل فيما يصلح لهما) كالفرش والامثلة  
 والاواني والرقبي والمنزل والعتار والمواشى والنقود لان المرأة وما في يدها في يد الزوج واذا  
 تنازع اثنان في شيء وهو في يدهما كان القول لهما كذا اختلفا ما يختص به الا ان ظاهرا  
 آخر انظر من اليد وهو يد الاستعمال فيجعل القول قواها كرجلين اختلفا في ثوب  
 احدهما لا يسهة والاخر متعلق بكمها فالابن اولى وهذا اذا كانا حين (فان مات

(قوله) الا اذا كان كل منهما يفعل او  
 يبيع ما يصلح للآخر) ليس على ظاهره  
 في عموم نفي قول احدهما بفعل او يبيع  
 الاخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت  
 تباع ثياب الرجال وما يصلح لهما  
 كالآنية والذهب والفضة والامثلة  
 والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في  
 يدها في يد الزوج والقول في الدماوى  
 لصاحب اليد بخلاف ما يختص به الا ان  
 مريض يد الزوج اقوى منه وهو  
 الاختصاص بالاستعمال كما في العناية  
 ويعلم بما سيذكره المصنف رحمه الله  
 تعالى (قوله) فان مات

احدهما فالشكل للمحى يمينه) هذا عند أبي حنيفة يحكم أبو يوسف إلهامه أي من الصالح لهما أن كانت حية أو لورثتها أن كانت ميتة  
بجهاز. منها وجملة محمد بالزوج في حياته وأورثه بعده وقال زفر بقسم الصالح لهما بينهما وعتة أن المتاع كله بينهما نصفان وهو قول  
الشافعي ومالك وقال ابن أبي ليلى الكل للرجل ولها ثياب بدنها وقال الحسن البصري الكل لها وله ثياب بدنها هكذا في البرهان وهذه  
هي المسببة كافي الدين (قوله حرا كان أوريا) لا يناسب المقام لأن الكلام فيما إذا كانا حرين وأما إذا كان أحدهما مملوكا فهي  
لمسئلة الآتية والاختلاف الذي ذكره عن شمس الأئمة في النسخ إنما هو فيما إذا كان أحدهما مملوكا فهو مقدم من تأخير ويوضحه  
قول الكافي وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت والكاخ قائم أو ليس بقائم وادعى كل أن المتاع كله فاصح للرجل فالقول فيه قول  
الزوج مع يمينه وما صلح للنساء فالقول (٣٤٣) فيها قول المرأة مع يمينها وما يصلح لهما فالقول للزوج مع يمينه وهذا إذا

كانا حيين وإن مات أحدهما واختلف  
ورثته مع الآخر فالجواب في غير الشكل  
على ما مر وأما في الشكل فهو للمحى منهما  
أيهما كان ثم قال وإن كان أحدهما مملوكا  
فالمتاع للمحر في حال الحياة وإن مات  
أحدهما فالقول للمحى فيهما حرا كان  
وهذا لأنه لا بد للبيت فبقيت يد المحى بلا  
معارض هكذا ذكر في الهداية إلى آخر  
مقاله المصنف فليقله ثم قوله هكذا  
ذكر في الهداية والجامع الصغير يعني  
عامة نسخ الجامع الصغير كقال الأكل  
هكذا وقع في عامة نسخ الجامع ثم قال  
والمصنف يعني صاحب الهداية اختار  
اختيار العامة واستدل بقوله لأنه لا بد  
للبيت فخلت يد المحى عن المعارض (قوله  
ولو كان أحدهما مملوكا فالمتاع للمحر الخ)  
يعني جميع متاع البيت (قوله وهذا عند  
أبي حنيفة) أي هذا الحكم في مطابق  
الرقب فيشمل المكاتب والمأذون لقوله  
وقالا المكاتب والمأذون كالحر

(فصل فيمن يكون خصما ومن لا يكون)

(قوله وقال ابن شبرمة لا يخرج من

الخصومة باقامة البيعة) عبارة الكافي لا يخرج وإن أقام البيعة أو لم أقم المصنف لفظه ولو كان أحسن ليحسن مقابله بقول ابن أبي  
ليلى أنه يخرج بمجرد قوله بغير بيعة (قوله وقال محمد الخ) رأيت بخط العلامة القدسي عن البرازية أن تعويل الأئمة على قول محمد أنه  
ثم ما ذكره المصنف مأخوذ من الكافي لكنه ذكره بعد أن قد قول أبي يوسف الذي أطلقه المصنف هنا بقوله إن فلانا أودعه في بطل  
حقه فقال إذا صرف شهود صاحب اليد المودع باسمه ونسبه ووجهه ثم قال وإن قال الشهود ونعرف المودع بوجهه ولا نعرفه باسمه  
ونسبه لا تندفع الخصومة عند محمد لأن المعرفة بالوجه لا تكون معرفة لأنه عليه الصلاة والسلام قال لرجل أنصرف فلانا فقال أنهم  
فقال هل تعرف اسمه ونسبه فقال لا فقال إذا لا تعرفون من حلف لا يعرف فلانا هو يعرف وجهه دون اسمه ونسبه لا يثبت وهذه  
نخبة كتاب الدعوى لما فيها من اختلاف خمسة أئمة أو خمس صور دعوى وديعة وغيرها

أحدهما فالشكل للمحى يمينه) حرا كان أوريا إذا بدليت فبقيت يد المحى بلا معارض  
هكذا في الهداية والجامع الصغير للصغير الشهد وصدر الاسلام وشمس الأئمة الحلواني  
وقاضيان وقال شمس الأئمة ليس خصي في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ للمحى منهما  
وهو سهو وفي رواية محمد بن وهبان الحر منهما بالرا (و) أو كان (أحدهما مملوكا فالمتاع  
للمحر في الحياة) لأن يد الحر أقوى (والمحى في الموت) إذا بدليت فخلت يد المحى عن  
المعارض وهذا عند أبي حنيفة وقال العبد المأذون والمكاتب كالحر لأن إلهامها ممتدة  
في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمكاتب في شيء هو في أيديهما يقضى بينهما  
لاستوائهما في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للمحر إذا بدله

#### فصل

فمن يكون خصما ومن لا يكون (قال المدعي عليه هذا الشيء أو دعني  
زيد أو أجرنيته أو رهنه أو أعارنيته أو غصبنيته وبرهن عليه دفعت خصومة المدعي)  
يعني ادعى رجل عبد في يد رجل أنه له فقل ذواليد هو إفلان الغائب أودعه  
إلى آخر ما ذكر فاقام على ذلك بيعة أو أقام بيعة إن المدعي أقر أنه إفلان اندفع  
عنه خصومة المدعي لأنه ثبت بيئته أنه وصل إليه من جهة فلان وإن يده ليست  
يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من الخصومة باقامة البيعة لأنه خصم يده  
فصار مناقضا في دفع الخصومة عن نفسه وقال ابن أبي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير  
بيعة إذا لا نعمة فيما يقر به على نفسه وقال أبو يوسف إن كان ذواليد رجلا صالحا يندفع  
عنه الخصومة إذا أقام البيعة وإن كان مهر وفا بالحبل لا تندفع ثم رجع إليه حين أتى  
بالقضاء وحرف أحوال الناس فقال المختال من الناس قد يأخذ مال إنسان  
غصبا ثم يدفعه سر إلى صديق سفر ويودعه بشهادة شهود حتى إذا جاء المالك  
واراد أن يثبت ما عنده فيه أقام ذواليد بيعة على أن فلانا أودعه في بطل حقه  
وقال محمد لا تندفع (إذا قالوا نعرفه بوجهه) لا باسمه ونسبه وقال أبو حنيفة لا تندفع

(قوله او قال المدعى غصبته) يعني من زبد (قوله اما الاولان) يعني غصبته او سرقة (قوله واما الثالث) يعني سرقة (قوله لان ذلك الفعل) اي المذكور بقوله سرقة مني يستدعي فاعلا لكن عبارة (٣٤٤) الكافي وهذا لان ذكر الفعل يستدعي فاعلا

(قوله هكذا وقعت العبارة في الكافي الخ) ما ادعاه من الظهور فيه تأمل لانه جعل اليقين على مدعى التوكيل وانما هي على المدعى عليه اي مدعى الايداع كما هو ظاهر من قول الكافي فان طلب المدعى اي مدعى الشراء يبينه اي مدعى الايداع (تأنيده) ان قال المدعى عليه لي دفع عمل الى المحاسن الثاني كما في العسرى

باب دعوى الرجاءين

(قوله لان الخارج هو المدعى) يعني فذو اليد ليس بمدعى والدليل على انه ليس مدعى ما ذكرنا من تحديد المدعى انه اسم لمن يخبر بما في يده لنفسه والموصوف بهذه الصفة هو الخارج لا ذو اليد لانه يخبر عما في يده لنفسه انفسه فلم يكن مدعىا فالجواب عنه بعدم بقاء يدته بالخارج بلا عسار من فوجب العمل بما كذا في البدائع (قوله وفيه خلاف الشافعي) يريد به ان يدته ذي اليد اولى عنده كما في البدائع (قوله فاذا اشكل المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعى خلافا له) في تأمل لان الكلام في ان كلاما من الخارج وذو اليد مبرهن (قوله حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد

لا فرق فيه بين ما اذا لم يكن له تاريخ او كان واتحد (قوله وما اذا ادعى الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق الخ) يجعل على ما سيذكره من انه اذا كان الملك شرافا حيث لا يشتر فيه سبق التاريخ اه نعم لم يذكره بعده (قوله

ان قال الشهود فذمهم فبما سمعوا او بوجه لان ذل لا يد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وانما تدفع اذا ثبت ان يده ليس له ملك وخصومة وقد حصل ذلك لانه ثبت بدينته انه ليس بخصم لهذا المدعى فانما لم ان موذمه ليس هذا المدعى اذا الشهود ذمهم فون او دوع بوجه (وان قالوا اردده من لانه فاعلا) اي لا يكون دفعه لاحتمال ان يكون المودوع هذا المنازع (كما لو قال) اي ذو اليد (شريته من الغائب) حيث لا تدفع الخصومة لانه يزعم ان يده يملك صار به فابكونه خصم (او قال المدعى غصبته او سرقة او سرقة مني) حيث لا تدفع به الخصومة (وان وصلية) برهن ذو اليد على ايداع زيد (اما الاولان فلان المدعى انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا يده فلا تدفع دعواه بحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب او السرقة واما لثالث ففيه خلاف محمد حيث قال تدفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة فالجواب بعدم دفع دعوى الملك ولهما ان هذا كتمين ذي اليد للسرقة او عينه لم تدفع حكاها لانه لان ذلك الفعل يستدعي فاعلا والظاهر انه الذي في يده وانما ابراهمه درالحد فتزله ذلك منزلة تهينه (بخلاف غصب مني) على البدل للفعل حيث تدفع به الخصومة اذا احدثه فلا يعتز من كسبه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة على الملك تقبل لانه لم يصير مدعىا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط (او قال اشترته من زيد وقال ذو اليد هو) اي زيد (او دعنى دفعت) اي الخصومة (بالاحجية) لتدفعهما على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد يابنة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك (الاذا برهن) المدعى (ان زيدا وكاه بقضيه) فيجوز تصحيح دعواه لانه ثبت بدينته انه اسبق باسكه فان طلب المدعى يمينه على ما ادعى من الايداع حلف على البتات قول هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل موقع الايداع ويكون المدعى فان طلب مدعى الايداع يمين مدعى التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع وعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات يعني على عدم تزويله اياه لا على عدم توكيله اياه فتدبر (ولو قال ذو اليد او دعنى وكيه لم يصحق الابينة) لان الوكالة لا تثبت بقوله

باب دعوى الرجاءين

(حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد) لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث كما مر وفيه خلاف الشافعي فاذا اشكل المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعى خلافا له فيسدد الملك بالمطلق احتراز عن المقيد بدعوى التنازع وعن المقيد بما اذا ادعى تالي الملك من واحد واحد هما قابض وبما اذا ادعى الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصورة تقبل بينة ذي اليد بالاجماع كما سيأتي (الا اذا رخصا وذو اليد اسبق) لان لتاريخ مخبرة عنداني

الا اذا رخصا وذو اليد اسبق) اي فيقدم بينة ذي اليد وان وقت احدهما فقط قضى بالخارج عند ابي حنيفة (حنيفة) ومحمد ورجع ابو يوسف الى تقدم ذي الوقت وهو رواية عن ابي حنيفة كما في البرهان وهي مسألة العبد الآتية

(قوله رهن على مافي بد آخر) يعني ٣٤٥ و ادعياء مطلق الملك ولم يوقت اقضى به بينهما و كذا واسترأى الوقت او وقت

احدهما فقط على الصحيح وهو ظاهر  
الرواية من ابي حنيفة وقول محمد الآخر  
قوله ابي يوسف الاول لان توقيت  
احدهما لا يدل على تقدم ملكه كافي  
البرهان (قوله) وبترك احدهما بعد القضاء  
لم يأخذ الآخر كله (شاربه الى انه لو  
تركه قبل القضاء يأخذه الآخر كله وبه  
صرح في البرهان) قوله و ذكر بعض  
الشارحين الخ لا يستقيم الا بشئ لم  
يذكره هنا و ذكره في النهاية فقال بعد  
قوله والعقد متى فسخ بقضاء القاضى  
لا يعود الى تجديد ولم يوجد اه بخلاف  
ما وقال ذلك قبل تغيير القاضى والقضاء  
عليه حيث يأخذ الجميع لانه يدعى الكل  
و الحجة قامت ولم يفسخ سببه و زال  
المانع وهو مراد الآخر وقوله حيث  
بأخذ الجميع يشير الى ان الخيار باق  
و ذكر بعض الشارحين الى آخر مقاله  
المستف فأمل (قوله انه لا خيار) اى  
كما في النهاية (قوله) نسخة قد الخ) قاله  
لشيخ اكل الدين (قوله) هو لا باق  
اى ارخا) اى وهو في يد المدعى عليه  
لشراء وان لم يسبق بل وقتا ولم يوقتا كان  
بانه كافي البرهان قوله ويلزم من ذلك  
ان يكون شراء غير القابض بعد شراء  
القابض (يعنى به اللزوم الظاهرى لانه  
اذا ثبت الآخر شرأه قبل شرأه  
ذو اليد يكون اولى لا تقطاع الاحتمال  
(قوله) يعنى اذا ذكر بينة الخارج وقتا فاذ  
ليد اولى الخ) ليس في محله لان الكلام  
في اذالم يكن له ما يدعى السواب انه تعاليل  
لان قوله الا انه قدم تسليمه فأمل (قوله)  
ان اصح البعد بعدية زمانية فهو بعد  
كلمة ما هنا عبارة عن شراء الغير والبعد  
عبارة عن القبح ولكن استعمال بعد

حنيفة في دعوى مطلق الملك اد كان من الطرفين وهو قول ابي يوسف الا حرو وقول محمد  
اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد آخر الا برة له بل يقضى بالخارج (ادعى  
ان هذا العبدى غاب عن منذ شهر وقال ذو اليد من دسنة يقضى له مدعى) ولا بد من  
بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعى تاريخ غيبة العبد عن يده لا تاريخ ملكه فكان  
دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ يمكن التاريخ حالة  
الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى  
الخارج فيقضى بينة الخارج (رهنا) اى الخارج (على مافي بد آخر) يعنى ادعى  
اثنان هينا في بد آخر كل منهما يزعم ان له واقام البينة (قضى به لهما) بطريق الاشتراك  
بينهما المروى ان رجلا من ختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل منهما  
البينة فقضى بها بينهما نصفين (و) برهن (على الشراء منه) اى من آخر (فلنكل  
نصفه بده او تركه) يعنى اذا كان عبيد في يد رجل ادعى اثنان كل منهما انه اشتراه  
واقام بينة بلا توقيت فلكل منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذى شهد  
به البينة ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوائهما في الدعوى والجميع كما  
لو كان دعواهما في الملك المطلق واقام البينة وان شاء ترك لان شرط العبد الذى يده  
وهو اتحاد الصفقة قد تغير عليه وامل رغبة في تلك التكل فلم يحصل فيه و يأخذ كل  
الثنان (وبترك احدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله) يعنى اذ قضى القاضى بينهما  
بنصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن الا آخر ان يأخذ حصة لانه صار مقضيا عليه بالنصف  
ففسخ العقد فيه والعقد متى فسخ بقضاء القاضى لا يعود الى تجديد ولم يوجد  
و ذكر بعض الشارحين ناقة من مبسوط شيخ الاسلام شعور زاده انه لا خيار  
وهو ظاهر كذا في النهاية (وعو) اى ما ادعاه شخصه سار (لما باقى ان ارخا) اى ان  
ذكر كل منهما تاريخا فهو الاول منهما لانه ثبت الشراء في زمان لا ينافى فيه احد فادع  
الاخر (ولذى يدان لم يؤرخا) اى ان لم يذكر تاريخا لكان في يد احدهما فهو اولى  
لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شراؤه وتحققه بتوقف على مقدمتين احدهما ان  
الحادث ينسب الى اقرب الاوقات والثانية ان ما مع البعد بعدية زمانية فهو  
بعدا انقررتا قبض القابض وشراؤه حادثان فضا فان الى اقرب الاوقات  
فيحكم بثبوتها في الحال وقبض القابض يعنى على شرائه ومتأخر عنه ظاهر  
فكان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء غير القابض بعد شراء  
القابض فكان شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التساوى المقدم اولى (او ارخ  
احدهما) يعنى ان المدعى الذى يدان ارخ احدهما لان التساوى حالة الانفراد  
غير معتبر كما هو في يد المال على سق الشراء كالمرفق (ولذى وقت ان رقت  
احدهما فقط) ثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الآخر ان يكون قبله  
او بعده فلا يقضى له بالشك (بلايد لهما) بان كان المبيع في يد ثالث يعنى اذا  
ذكر بينة الخارج وقتا فاذ اليد اولى اذ يذكر الوقت لا نزول احتمال سبق ذي اليد

اسما بلا ظرفية غير مشهور ولو قال (درر ٤ نى) ن ما مع المتأخر تأخر ا زمانيا فهو متأخر لكان احسن اه

لأن تمكنه من قبضه يدل على ما سبق شرائه إلا أن يشهد به ودلنا رجحان شرائه قبل  
 شرائه صاحب اليد اذ قبض بها اليد لأن الصريح يفوق الدلالة (وعلى ذلك) عطف على  
 قوله على ما في يد آخر يعني أن برهن كل من الخرجين على أن هذه المرأة زوجته (سقطا) أي  
 البرهانان (أن لم يؤرخا واستوى تاريخهما) تنهذرا لقضاءهما إذا التزكا لا يقبل الاشتراك  
 (فهو من صدقة) إنما لأن التزكا يحكم به التصديق الزوجين فيرجع إلى تصديقهما  
 فيجب اعتبار قولهما أن أحدهما زوجها (الآن تكون) أي المرأة (في بيت  
 الآخر) أدخل بها (فيكون هو أولى ولا يعتبر قولهما لأن تمكنه من نقلها  
 أو من الدخول بها دليل على سبق عقده) (الآن يبرهن الآخر أنه تزوجها قبله) (يكون هو  
 أولى لأن الصريح يفوق الدلالة فالخامس أنهما إذا تزاجا في امرأة واقام البينة فإن أرخا  
 وتاريخ أحدهما أقدم كان هو أولى وإن لم يؤرخا واستوى تاريخهما فإن كان مع أحدهما  
 قبض كالدخل به أو نقله إلى منزله كان هو أولى وإن لم يوجد شيء من ذلك لارجع إلى  
 تصديق المرأة (وإن صدقت غير ذي برهان) يعني أن ما ذكر كان فيما إذا صدقت أحد  
 البرهنيين وإن صدقت غير ذي برهان (وهي له) (لما صرفت أن التزكا ثبت بتصديق الزوجين  
 وإن برهن الآخر قضى له) (لأنه أقوى من التصديق) (ثم لا يقضى لغيره) (ألا شيء أقوى من  
 البرهان) (الأذا ثبت سبقه) (أن البرهان مع التاريخ أقوى من البرهان بدون) (كلا يقضى  
 نتيجة الخارج على ذي يد يظهر التزكا بالابتناء) أي أثبات سبق تزكا على ذلك ذي اليد  
 (شراء أو المهر أولى من هبة وصدقة مع قبض) يعني إذا ادعى أحدهما شراء من شخص  
 وادعى الآخر هبة وقبض من ذلك الشخص واقام البينة ولا تاريخها كان الشراء أولى  
 لأنه أقوى لكونه مباحضا من الجلبين ومثبت للملك بنفسه بخلاف ما إذا اختلف الملك لهما  
 كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء فيه أولى إذ عند اختلاف الملك بصير كل منهما خصما  
 عن ملكه لاحتجته إلى اثبات الملك وهو في ذلك سواء وفيما إذا شهد الملك لا يحتج به إلى اثبات  
 الملك له لثبوته بانه قوما أو انما يحتج به إلى اثبات سبب الملك لنفسه ما وفيه يقدم الأقوى وفي  
 إذا كان معهما تاريخ والمملك لهما واحد كان لا قدم معهما تاريخ لثبوت ملكه في وقت لا ينافيه  
 فبدأ اختلاف ما إذا كان الملك مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي إن شاء الله  
 تعالى وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر من الأحكام وأما كون المهر أولى  
 من هبة وصدقة مع القبض فمما إن رجلا ادعى عبدا لم يلد رجل أنه وهبه له أو تصدق  
 به له وقبض وادعت امرأة أن ذاك البنت تزوجها على ذلك البنت وقبضته كان المهر أولى لأنه  
 كالشراء إذ كل منهما عقد معاوضة يثبت للملك بنفسه (ورهن) أي مع قبض  
 أولى من هبة منه استعسانا والقياس كون الهبة أولى لأنها ثابتت الملك والرهن  
 لا يثبت وجه الاستعسان أن المقبوض بيمينكم الرهن مضمون وبيمينكم الهبة غير  
 مضمون وقد اختلفا لأن بينة أكثر اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض  
 لأنه بيع انتهاء البيع ولو بوجه أقوى من الرهن (برهن خارجا على ملك مطابق

(قوله الآن يكون في بيت الآخر  
 أو دخل بها) الاستثناء منقطع لأنه  
 ليس من المتقدم أنه في الخارجين  
 وهذا أحدهما ذوب (قوله الآن  
 برهن الآخر) استثناء من الاستثناء  
 البقي (قوله كذا يقضى بحجة الخارج  
 على ذي يد يظهر التزكا) موجود  
 في النسخ بصور قاتن رحمه شرح إذ  
 ليس فيه زيادة على المتقدم (قوله  
 والقياس كون الهبة أولى) قال الزيلعي  
 فتكون المثبتة للزيادة أقوى وهذا أي  
 القياس رواية كذب الشهادات

مؤرخ أو شراء مؤرخ من واحد غير ذي يد) احتراز بهذا عما إذا برهنا على ما في يد آخر كما مر (أو) برهن (خارج على ملك مطلق مؤرخ وذو يد على ملك أقدم) تاريخا (فالسابق أولى) لأنه أثبت أنه أول المالكين فلا يتأق الملك الأمن جهته (ولو) برهنا (على شراء متفق تاريخهما من آخر أو وقت أحدهما) فقط (قضى لهما نصفين) في صورتين أما في الأولى فلأن كلا منهما يثبت الملك له ثمة وملك بثمة مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما إذا حضر البتمان فادعى المالك بلاتاريخ فيكون بينهما نصفين وأما في الثانية فلأن توقيت أحدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز أن يكون الآخر أقدم بخلاف ما إذا كان البتعم واحدا لأنهما اتفقا على أن الملك لا يتأق الأمن جهته فإذا أثبت أحدهما تاريخا بحكم له به حتى يبين أن غيره تقدمه ولم يبين (برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه) بأن كان هـ د مثلا في يد زيد فادعاه بكرانه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على الشراء منه (فدو اليد ولي) لأن الخارج إن كان يثبت أولية الملك فدو اليد يتلقى الملك منه ولا يتأق فيه فصار كما إذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه (كذا أن برهن كل من الخارج وذو اليد على التناج ونحوه) وهو كل سبب للملك لا يتكرر فانه في معنى التناج كالتمسج في ثياب لا تمسج المرأة كتمسج الثياب القطبية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعى وجز الصوف ونحوها وإن كان سببا يتكرر لا يكون في معنى التناج فيقضى به للخارج كالمالك المطلق وهو مثل الجز والبناء والخرس وزراعة الحنطة والحبوب فإن أشكل يرجع إلى أهل الخبرة لأنهم أعرف به فإن أشكل عليهم قضى به للخارج لأن القضاء بينة هو الأصل والعدول عنه بتحديث التناج فإذا لم يعلم يرجع إلى الأصل (ولو) كان التناج ونحوه (عند بائنه) فإن كلا منهما إذا تلقى الملك من رجل وأقام البينة على سبب ملك عنده لا يتكرر فهو بمنزلة أقامتها على ذلك السبب عند نفسه (فدو اليد أولى) من الخارج لأن يده قامت على أولية ملكه فلا يثبت للخارج إلا بالتلقي منه (الا إذا ادعى الخارج عليه فعلا) قال في الذخيرة الحاصل أن بينة ذي اليد على التناج إنما ترجح على يده الخسار على التناج وعلى مطلق الملك بأن ادعى ذو اليد التناج وادعى الخارج التناج أو ادعى الخارج ملكا مطلقا إذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب أو الوديعة أو الإجارة أو الرهن أو العارية أو نحوه فاما إذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك بينة الخارج أولى وإنما قال (في رواية) لما قال في العمادية به نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث في باب دعوى التناج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في يد رجل أقام آخر بينة أنها دابته آجرها من ذي اليد أو أجارها منه أو رهنها إياه وذو اليد قام بينة أنها دابته فثبت عنده فانه تقضى بها ذي اليد لأنه يدعى ملك التناج والآخر يدعى الإجارة والاعارة والتناج اسبق منهما فيقضى الذي اليد وهذا خلاف ما نقل عنه (ولو) برهن (أحدهما) من الخارج وذو اليد (على الملك المطلق والآخر على التناج فدو التناج أولى) لأن برهانه قام على أولية الملك فلا يثبت للآخر إلا بالتلقي منه (برهن كل) من الخارج وذو اليد (على الشراء من

(قوله كذا أن برهن كل من الخارج وذو اليد على التناج) أي يكون القضاء بها لذي اليد وهو الصحيح خلافا لما يقوله هـ يسي بن أبان من تهاثر البيتين ويكون لذي اليد لا على طريق القضاء كما في البرهان (قوله الرعزي) إذا شددت الزام قصرت وإذا خففت مسددت والميم والعين مكسورتان وقد يقال مرعزاه بفنح الميم مخففا مدودا وهي كالصوف تحت شعر العنز كذا في المغرب قاله قاضي زاده رحمه الله تعالى (قوله ولو كان التناج ونحوه عند بائنه) أي فلا فرق بين ادعاء ذي اليد التناج عنده أو عنده بائنه فهو أحق من الخارج كما في البرهان (قوله لأن بينته) أي بينة ذي اليد قامت على أولية ملكه فلا يثبت للخارج إلا بالتلقي منه يعني ولم يثبت تلقيه وقد استويا في الأولوية بادعاء التناج وترجح ذو اليد باسبب لانه لا بينته (ن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدابة لذي اليد مع إقامة كل البينة على أنها دابته نجهها وهذا إذا لم يذكرا تاريخا كما في البرهان (قوله وإنما قال في رواية الخ) على هذا كان الأولى أن يقول في قول لا رواية (قوله برهن كل من الخارج وذو اليد على الشراء من الآخر الخ) تهاثر البيتين قول أبي حنيفة وأبي يوسف سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا



(قوله وعند محمد يقضى بالبيتين) يعني ان ذكر والقبض وتامة في التبيين (قوله) أي يجعل ذواليد كأنه اشترى من الآخر وقبض ثم باع) يعني من الآخر ولم يقبضه فبؤس بالدفع اليه لان القبض دليل الشراء (٣٤٨) (قوله) ولهما ان الاقدام (عبارة الكافي

الآخر) أي صاحبه (بالاوقت سقطا وترك في يده) عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يقضى بالبيتين ويكون للخارج لا مكان العمل بهما بأن يجعل ذواليد كأنه اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان القبض دليل الشراء كما مر ولا ينعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان في العقار ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما اذا قامنا على اقرارين وفيه التهاثر بالاجماع فكذا هنا وان وقت البيتان في العقار ولم نثبتا قبضا ووقت الخسارج اسبق يقضى الذي اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولاً ثم باع قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يقضى للخسارج اذا لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه وان ثبتنا قبضا قضى الذي اليد بالاجماع لكون البيعتين جائزين على القولين وان كان وقت ذي اليد اسبق قضى للخسارج فيجعل كان ذاليد اشترى وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليد بسبب آخر (ولم يرجع بكثرة اليهود والاهلية) يعني اذا اقام احدا للمدينين شاهدين والآخر اربعة مثلاً او احدهما عدلين والآخر اعدلين فهما سواء اما الاول فلان الترجيع لا يقع بكثرة العمل حتى لا يرجع القياس بقياس آخر وكذا الحديث واما الثاني فلان المعتبر في الشاهد اسلم العدالة ولا أحد للاهلية فلا يقع الترجيع بها (ادعى أحد خارجين نصف دار والآخر كلها) يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاهما اثنان احدهما كلها والآخر نصفها (برها فالربع الاول والبق) وهو ثلاثة الارباع (الثاني) عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان صاحب النصف لا ينافي الآخر في النصف فسلم له وصارت منازعتهم في النصف الآخر فينصف بينهما وندهما هي بينهما اثلاثا فيعنى الجميع يأخذ سهمين ومدعى النصف سهم واحد فتقسم بينهما اثلاثا (وان كانت) أي الدار (مهمسا) أي في يديهما (فهو للثاني) وهو مدعى الكل لانه اذا برهن كان نصفه على وجه القضاء وهو الذي كان بيد صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخسارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج أولى فقضى له بذلك ونصفها لاهل وجه القضاء وهو الذي كان بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلاد هو فيترك في يده (برها على نتائج دابة) أي تنازعا في دابة واقام كل منهما البينة انها نجت عنده او عند بائنه (مطلقا) أي سواء كانت في يديهما او في يدا احدهما وفي يدا ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي (وارخا قضى لمن وافق منها وقته) بشهادة الظاهر (وان اشكل) أي سن الدابة بان لم يوافق التاريخين (فلهما) أي قضى لهما بهما لان احدهما ليس بأولى من الآخر (ان لم يمكن في يد احدهما فقط) بان كانا خارجين والدابة في يد ثالثا وفي يد بهما (والا) أي وان كانت في يدا احدهما (وله) أي قضى به الذي اليد لان الامر لما اشكل سقط التاريخان فصار كأنهما لم يؤرخا ذكره الزيلعي (وان خاس) أي سنهما (الوقت) بطلت بالخارج مع ذي اليد (قوله) ان تنازعا أي سنهما الوقتين بطلت البيعتان الخ) بمسألة اختلاف التصحيح فان بطلان (البيتان) البيعتين وتركها بيد ذي اليد قال به صاحب الهداية والكافي وهو المذكور في كافي الحاكم قال وهو الصحيح ووجهان سن الدابة

والبيتان ان الاقرار (قوله) فصار كما اذا قامنا على اقرارين أي اقرار كل بماله الآخر (قوله) وفيه التهاثر بالاجماع) أي لعدم الجمع بينهما (قوله) ادعى أحد خارجين نصف دار الخ) الخلاف باعتبار القيمة بطريق المنازعة او السؤل وذلك في التبيين وتامة في شرح الزيادات لقاضيهمان (قوله) بشهادة الظاهر) يعني ظهور الصديق لموافقة تاريخه سنهما (قوله) والاى وان كانت في يد احدهما فله) أي وسنهما مشكل كذا ذكر وان كان سنهما بين وقت الخارج وذي اليد قال عامة المشايخ تهاثر البيعتان وترك الدابة في يد ذي اليد كافي العناية (قوله) وان اشكل أي سن الدابة بأن لم يوافق التاريخين) فيه تأمل والذي ينبغي تفسير الاشكال بعدم معرفة سنهما او اشتباهه بكل من التاريخين لان الاشكال عدم الخلوص وعدم موافقة سنهما للتاريخين بصدق بما اذا كان معلوما وهو غيرهما فهو غير مشكل (قوله) فلهما) كذا ذكره الزيلعي وغيره من غير ذكر خلاف وقال في اليد ثم وان اختلفا حكم سن الدابة ان علم وان اشكل فعند أبي حنيفة يقضى لاسبقهما وقتا وعندهما يقضى بينهما وجه قولهما ان السن المشكل يستعمل ان يكون موافقا لوقت هذا ويحتمل ان يكون موافقا لوقت ذلك فسقط اعتبار الوقت وصار كأنهما مكننا عن الوقت اصل وجه قول أبي حنيفة ان وقوع الاشكال في السن يوجب سقوط اعتبار حكم السن فبطل حكمه فبق الحكم لوقت فالسبق الاولى وهذا مشكل بالخارج مع ذي اليد (قوله) ان تنازعا أي سنهما الوقتين بطلت البيعتان الخ) بمسألة اختلاف التصحيح فان بطلان (البيتان) البيعتين وتركها بيد ذي اليد قال به صاحب الهداية والكافي وهو المذكور في كافي الحاكم قال وهو الصحيح ووجهان سن الدابة

البيتان ان الاقرار (قوله) فصار كما اذا قامنا على اقرارين أي اقرار كل بماله الآخر (قوله) وفيه التهاثر بالاجماع) أي لعدم الجمع بينهما (قوله) ادعى أحد خارجين نصف دار الخ) الخلاف باعتبار القيمة بطريق المنازعة او السؤل وذلك في التبيين وتامة في شرح الزيادات لقاضيهمان (قوله) بشهادة الظاهر) يعني ظهور الصديق لموافقة تاريخه سنهما (قوله) والاى وان كانت في يد احدهما فله) أي وسنهما مشكل كذا ذكر وان كان سنهما بين وقت الخارج وذي اليد قال عامة المشايخ تهاثر البيعتان وترك الدابة في يد ذي اليد كافي العناية (قوله) وان اشكل أي سن الدابة بأن لم يوافق التاريخين (فلهما) أي قضى لهما بهما لان احدهما ليس بأولى من الآخر (ان لم يمكن في يد احدهما فقط) بان كانا خارجين والدابة في يد ثالثا وفي يد بهما (والا) أي وان كانت في يدا احدهما (وله) أي قضى به الذي اليد لان الامر لما اشكل سقط التاريخان فصار كأنهما لم يؤرخا ذكره الزيلعي (وان خاس) أي سنهما (الوقت) بطلت بالخارج مع ذي اليد (قوله) ان تنازعا أي سنهما الوقتين بطلت البيعتان الخ) بمسألة اختلاف التصحيح فان بطلان (البيتان) البيعتين وتركها بيد ذي اليد قال به صاحب الهداية والكافي وهو المذكور في كافي الحاكم قال وهو الصحيح ووجهان سن الدابة

البيتان اظهر كذب الفريقين فترك في يد من كانت في يده كذا في الهداية  
والكافي قال الزبلي الاصح انهما لا يطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين  
او كانت في ايديهما وان كانت في يد احدهما يقضى بها لذي اليد لان اعتبار ذكر  
الوقت لحقهما وحققهما هنا في اسقاط اعتباره لان في اعتباره اسقاط حقهما فلا  
يتم فصار كأنهما ذكر التاج من غير تاريخ وفيه صاحب اليد اولى ان كانت  
في يد احدهما والا فلا فهي بينهما كما اذا اشكل في موافقة سنها احد الشارحين  
وهكذا ذكره محمد رحمه الله والاول ذكره الحاكم وهو قول بعض المشايخ وليس  
بشيء ولهذا قلت ( كانت لهما ) يشتركان فيها ( يقضى بها او ) كان المدعيان  
( خارجين او ذوي يد ولو في يد احدهما كانت له ) لما ذكر ( رهن احدهما على  
غصب شيء والاخر على ابداعه نصف ) اي اذا كانت عين في يد رجلين فبرهن  
احدهما على الغصب والاخر على الوديعة يقضى بها بينهما نصفين لان الوديعة  
تصير غصبا بالجود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق  
بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا جحود ثم جاد الى الوفاق كالتقرر في موضعه ( ادعى  
الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا كان ملكه تقبل ) يعني اذا ادعى الملك  
في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم تثبت الملك  
في الحال والماضي ومثبت في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل كذا في العمادية  
نقلا عن المحيط ( الراكب والابس اولى من آخذ اللجام والكم ) اي اذا تنازما  
في دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها او تنازما في ثوب احدهما لابس  
والاخر متعلق بكمه كان الراكب والابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان  
تصرفهما اظهر لاختصاصه بالملك فكانا صاحبي يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى  
واما اذا اقاما البيعة فيينة الخارج اولى لما مر مرارا ( ومن في السرج اولى من  
رديفه ) لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يديه بخلاف ما اذا كانا  
راكبين على السرج حيث يكون بينهما لاستواءهما في التصرف والمتعلق احدهما  
بذنبها والاخر بمسك اللجام كان للممسك اذ لا يمك اللجام ثابا الا الملك بخلاف  
المتعلق بالذنب ( وذو حبلها اولى من متعلق كوزه ) اي اذا تنازما في دابة وحبلها  
سجل لاحدهما والاخر كوز فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها ( وينصف البساط  
بين جالسائه والمتعلق به ) بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس  
يبد عليه بل اليد تكون بكونه في يده او نقله من موضعه بخلاف الركوب واللبس  
حيث يكون بهما فاصبا اشوت يده عليه ولا يصير غاصبا بالقعود على البساط ( كن  
معه ) اي في يده ( ثوب وطرفه مع الآخر ) حيث ينصف بينهما لان يد كل منهما  
ثابت فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا يرجع به لما مر ان الجميع لا يكون  
بالاكثرية ( لاهيته ) اي لا يكون هديته مع الآخر حتى او كانت معه لا يوجب  
التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير مذسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا  
يزاحم الآخر بخلاف جالسي دار اذا تنازما فيها ) بحيث لا يقضى بها بينهما

اذ خالف الوقتين فقد بقنا بكذب البيتين  
والحق ما بالعدم فترك المدعى في يد صاحب  
اليد كما كان اه وقال الزبلي الاصح  
عدم بطلان البيتين كما قاله المصنف  
وبعض اصحابنا جمع بين الروايتين وقال  
بجواب ان يزدق قال فان كان سنها مخالف  
الوقت كانت مشككة وكانت بينهما كافي  
السراج اه ولكن هليه تبقى صورة  
مخالفة الوقتين ضائعة اذ لم يشته السن  
ثم لا ينفى ما في كلام المصنف فان اوله  
ظ هر في المشي على ما في الهداية وصرح  
آخره بخلاف شيئا على ما قاله الزبلي  
وكان ينبغي له ان يحل العبارة هكذا  
وان خالف سنها الوقتين قال في الهداية  
والكافي بطلت البيتان وقال الزبلي  
الاصح انهما لا يطلان الى ان يقول ولهذا  
قلت كانت بينهما يشتركان في الخ ( قوله  
ادعى الملك في الحال ) ليس من هذا  
اباب ( قوله والابس اولى ) قال الشيخ  
قامم فيقضى له قضاء ترك لاستحقاق  
حتى او اقام الآخر البيعة بعد ذلك يقضى  
له ( قوله ومن في السرج اولى من  
رديفه ) نقل الناطقي هذه الرواية عن  
النوادر وفي ظاهرها الرواية هي بينهما  
نصفان بخلاف ما اذا كانا راكبين في  
السرج فانها بينهما قول واحد كافي  
الغاية اه ويؤخذ منه اشتراكهما اذ لم  
تكن مسرجة ( قوله وذو حبلها اولى من  
معلق كوزه ) احترازه لو كان له بعض  
حبلها اذ لو كان لاحدهما من والاخر  
ما من كانت بينهما كافي التبيين ( قوله  
بخلاف جالسي دار الخ ) كذا قال في  
الغاية ويخالفه ما في البدائع او اعدا دارا  
واحدتهما ساكن فيها فهي لساكن  
وكذلك لو كان احدهما احدث فيها شيئا من بناء او حفر فهي لصاحب البناء والحفر ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن احدهما

لا بطريق الشريك ولا بغيره لان الجاوس لا يدل على الملك (الحائط لمن جندوه عليه او متصل به اتصال تربيع) الاتصال نومان احدهما اتصال ملازمة وهو ان يلازق احد الطرفين بالآخر والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحائط المتنازع فيه متداخلة في اتصال ابنت الحائط الذي لا نزاع فيه وان كان الحائط من خشب فالتربيع ان يكون اطراف خشبات احدهم مركبة في الاخرى وهذا هو المراد ههنا لانه شاهد نظرها صاحبه لان الظاهر انه هو الذي بناه مع حائطه اذ متداخلة اتصال البنات واطراف الخشبات لا تتصور الا عند بناء الحائطين معا فكان اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جندوع على الحائط كان له لان صاحب الجندوع مستعمل للحائط بما وضع له الحائط وهو وضع الجندوع عليه (لان عليه هراوى) وهى خشبات توضع على الجندوع ويبقى عليها التراب فانها غير معتبرة وكذلك البوارى لانه لم يكن استعماله وضمه اذ الحائط لا يبنى لهما بل لتسقيف وهو لا يمكن على الهراوى والبوارى (بل بين الجارين اوتنازعا) بهنى اذا تنازعا في حائط ولا حدهما عليه هراوى وايس الاخر عليه شئ فهو بينهما اذ لا يختص به صاحب الهراوى (وذويت من دار كذى بيوت منها في حق ساحتها) بهنى اذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر (فهى) اى الساحة (تكون بينهما) حال كونها (نصفين) لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها والتوضى وكسر الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق (بمخلاف الشرب) اذا تنازعا فيه (فانه بقدر الارض) اى يقسم بينهما بقدر ارضهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقى الارض فمند كثرة الاراضى تكثر الحاجة اليه (برهنا) اى خارجان على يد (فى ارض) اى على ان لكل منهما يد فيها قضى بينهما) لان اليد فيها غير شاهد لتعذر احضارها والبيئة تثبت ما ظاب من علم القاضى ولو برهن عليه احدهما او كان تصرف فيها) بان ابن فيها اوبنى او حفر (قضى يده) اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود واما الثانى فلو جود التصرف والاستعمال فيها (صبي) اى يتكلم ويعلم ما يقول (قال انا حرافة قول له) لانه اذا كان يغير من نفسه فهو في يده نفسه فلا تقبل دعوى احدهما عليه انه هبده عند انكاره بالبيئة كالبالغ فان قال انا عبد فلان) وهو غير ذى اليد (قضى لمن معه) بهنى ذى اليد لانه اقرانه لا يملكه حيث اقرأ على نفسه بالرق فكان ملكا لمن في يده كالفماش فان قيل الاقرار بالرق ضار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق لم يثبت بقوله بل بدعوى ذى اليد اهدم المعارض الدعوى الحرية لانه صار فى يد المدعى بقى كالفماش في يده فيقبل اقراره عليه (فلو كبر وادعى الحرية يسمع) اى ادعاؤه (بالبيئة) لان انتفاض فى دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما سأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى

#### باب دعوى النسب

اعلم ان الدعوى نومان احدهما دعوة الاستيلاء وهو ان يكون المملوك فى ملك المدعى والثاني دعوة التحرير وهى ان لا يكون المملوك فى ملك المدعى والاول

(اولى)

داخل فيها والاخر خارج منها فهى بينهما وكذلك لو كانا جميعا فيها لان اليد على العقار لا تثبت بالكون فيها وانما تثبت بالتصرف اهـ (تبيده) قال فى البدائع كل موضع قضى بالملك لاحد هما الكون المدعى فى يده يجب عليه اليمين لصاحبه اذا طلب فان حلف برى وان نكل يقضى عليه بالنكول اهـ (قوله) الحائط لمن جندوه عليه) مبسوطه فى التبيين (قوله) برهنا على يد فى ارض) اشار به الى ان اليد لا تثبت فى العقار بالتصادق وكذا بالنكول عن اليمين ولو نكلا جهل فى يد كل منهما نصفها الذى فى يد صاحبه لصحة اقراره فى حق نفسه وان حلفا جميعا لم يقض بالبداهة فيها او برى كل من دعوى صاحبه كفى التبيين

(قوله) باب دعوى النسب هذه الترجمة بنسخة الممشى التى بائدينا وانظر ماوجه سقوطها وسرر اهـ «المصحح»

اولى لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلوق واقصر دعوة المهرير على الحال  
وسبأني توضيحه (باع امة فولدت لاقل من ستة اشهر من بيعت فادعاء ثبت نسبه  
واميتها) وقال زفر والشافعي لا يثبت لان بيده اقرار منه بانها امة فبالدعوة يصير  
منافضا ولنا ان مبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فقبل  
دعوته اذا ثبت بالعلوق في ملكه بالولادة للاقل فانه كالبينة السادة في اثبات  
النسب منه اذا اظهر هدم الزنا منها وامر النسب على الخفاء فقد يظن المرء ان  
العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عذرا له في اسقاط اعتبار التناقض واذا  
صححت الدعوة استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام واده (فيفسخ البيع  
لعدم جواز بيع ام الولد) (ورد الثمن) لان سلامة الثمن مزية على سلامة المبيع  
بخلاف دعوى اب البائع لعدم انعقاد العلوق على ملكه اذا كان له حق التملك  
على ولده وقد زال ذلك بالبيع (وان ادعاء المشتري قبله ثبت) اي نسبه (منه)  
ويحمل على انه نكحها واستوارها ثم اشتراها (ولو) ادعاء (معه) اي مع البائع (او  
بعده) اي لا يثبت نسب المشتري لان دعوة البائع دعوة استيلاء لا يكون اصل  
العلوق في ملكه ودعوة المشتري دعوة تحرير اذا صل العلوق لم يكن في ملكه  
والاولى اقوى للمصر (كذا) اي ثبت النسب من البائع (ان ماتت الام) فادعاء  
البائع وقد ولدت للاقل وبأخذه ويسترد المشتري كل الثمن لان الولد هو الاصل  
في النسب منه لانه استنفيد الحرية منه الا يرى الى قوله عليه الصلاة والسلام اعتقها  
ولدها فان ثبت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق فيستنجع  
الادنى ولا يضرمه فوات البيع (بخلاف الولد) فانه اذا مات دون الام فادعاء  
البائع وقد ولدت للاقل لم يثبت نسبه لا استغناء بالوت عن النسب ولم تصرام  
ولده لان الاستيلاء فرع النسب فلم يثبت لكان اصلا وهو باطل بخلاف بيعه فانه  
اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري من آخر ثم ادعاء البائع الاول انه ابنه فهو  
ابنه وبطل البيه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة السادة والبيع بحمل  
منقوض وماله من حق الدعوة لا يحتمله فيدقض البيع لاجله (واعناقهما)  
اي اعتاق المشتري الام والولد (كروهما) حتى لو اعتق الام لا الولد فادعى البائع الولد  
انه ابنه صححت دعوته ويثبت نسبه منه ولو اعتق الولد لا الام تصح دعوته لاني حق  
الولد ولا في حتى الام اما الاول فلانها ان صححت بطل اعتناقه والعتق بعد وقوعه  
لا يحتمل البطلان واما الثاني فلانها تبع له فاذا لم تصح في حتى الاصل لم تصح  
في حتى التبع ضرورة (والندبير كالاقتاق) لانه ايضا لا يحتمل القرض اثبت بعض  
آثار الحرية كاستناع التملك لاغير وفيما اذا اعتق المشتري الام او غيرها بردها تبع  
على المشتري حصته من الثمن عندهما وعنده بردها ثمن في الصحيح كافي  
الموت كذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط بردها حصته من الثمن لاحتسابها  
بالاقتاق وقرئ على هذا بين الموت والعتق بان القضا ضي كذب البائع فيما زعم  
حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت  
فواخذ بزعمه فيسترد بحصته ايضا كذا في الكافي (او ولدت لاكثر من سنتين)

(قوله وفيما اذا اعتق المشتري الام  
او غيرها الخ) كذا نقل الزبلي عن  
المبسوط الاجماع على ان البائع يرد  
ما يخص الوالد خاصة ولا يرد ما يخص  
الام فيما اذا اعتق الام ثم قال ومن  
الشافعي من قال يرد البائع جميع الثمن  
هنا عندنا بى حنيفة كافي فصل الموت لان  
ام الولد لا قيمة لها عنده ولا تضمن بالعقد  
فواخذ بزعمه واليه مال صاحب  
الهداية وصححه وهو يخالف الرواية  
وكيف يقال يسترد جميع الثمن والبيع  
لم يطل في الجارية حيث لم يطل اعتناقه  
بل برده حصته الولد فقط بان يقسم الثمن  
على قيمتهما بغير قيمة الام يوم القبض  
لانها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة  
الولد يوم الولادة لانه صار له القيمة  
بالولادة فيعتبر قيمته عند ذلك اه (قوله  
او ولدت لاكثر من سنتين من وقت  
البيع لم تصح دعوة البائع) كذا لو  
والت تمام سنتين اذ لم يوجد اتصال  
العلوق بملكه بقاء وهو الشاهد والحيطة

(قوله و صدقة المشتري ثبت النسب) لا يخفى ما في التركيب من السقوط واستقامته ان يضاف لغة ان فسكون العبارة هكذا وان صدقة المشتري ثبت النسب (قوله وكانت ام ولدته نكاحا هي امة ولدت من زوجها فلها) في نظر اذا ثبت امويتها كان حكمه بقضيهما ولا يقضى والصواب ما قال في الكافي ولو ولدت (٣٥٢) لا أكثر من سنين من وقت البيع ردت دعوة البائع الا اذا

المشترى ثبت النسب (قوله وكانت ام ولدته بكاحه) ام ولدته من زوجها المالكه) في انتظار الاولات امومتها كما ذكر الحكم بقضيهما ولا يفيض والصواب ما قال في الكافي ولو ولدته (٣٥٢) لا اكثر من ستين من وقت البيع ردت دعوى البائع الا اذا

[illegible]

١. دفع الآخر ثبوت نسبهما فبطل حلق المشتري) لأنه الذي عند مظهره حر الأصل  
 فانتقض كون الآخر أيضا كذلك (فبطل له كون والدهما حرا) بل والآخر حقيقة وقد  
 باعنا من ماله وأمواله فثبت له من الاعتاق وهو موقوف على ماله (قال لحي هذا  
 الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني صحيح) إذا باع أبا يائه اني تعلق حق المقر والمقر له  
 أمحق المقر له فانه يثبت نسبته من رجل معين حتى ينفى كونه محمولا على ما نزلنا فإذا قال  
 ليس هذا الولد مني لا يملك أبدا لحق الولد فإذا عاد إلى التصديق يصح ولو قال هذا الولد  
 مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لأن النسب ثبت وإذا ثبت النسب لا ينفى بالنفي  
 وهذا إذا صدق الابن أما خبر التصديق فلا يثبت النسب لأنه إقرار على الغير بأنه  
 بحر عنه لكن إذا لم يصدقه الابن ثم عاد إلى التصديق ثبت النسب لأن إقرار الأب  
 لم يبال بعدم تصديق الابن فثبت النسب ولو نكر الأب الإقرار فاقام الابن اليانة  
 إن أقرا في يائه يقبل بيته والإقرار بأنه ابنه يقبل بأنه إقرار على نفسه بأنه جزء  
 من الإقرار بأنه ابنه لا يجرى لأنه إقرار على الغير كدفع المصادقة (قاله) أي  
 أبي (عز ابن زيد ثم قال هو اني لم يكن بيته وان) وحديث (محمد بن زيد بن ثوبان) هذا  
 ما لم يثبت في قوله قال ابنه

صدقه المشترى فثبت النسب منه  
ويحتمل ان البائع استولدها بحكم  
النكاح حلالا منه على اصلاح  
ويقو الولد عبد المشترى ولا نصير الامة  
ام ولد للبائع كما لو اداه اجنبي آخر لان  
بتصادقهما ان الولد من البائع لا يثبت  
كون المملوق في ملكه لان البائع لا يدهى  
ذلك وكيف يدهى والولد لا يدهى  
في البطن اكثر من سنتين فكان حادثا بعد  
زوال ملك البائع واذا لم يثبت المملوق  
في ملك البائع لا يثبت حقة العتق للولد  
ولا حقه العتق للامة ولا يظهر بذلك ان  
اليهم ودعوة البائع فنادوه قهرير وضرير  
المالك ليس باهل لها اهـ (قوله وامه  
ملكها زوجها فولدت فادعى الولد)  
ليس سديدا لانها اذا ولدت بعد الشراء  
لاقل من ستة اشهر لا يحتاج الى دعوة  
الولد بل نصير ام ولد ويثبت النسب وان  
لم يدهه واذا ولدت لآخر من ستة اشهر  
من وقت الملك فادعاه كانت ام ولد للمالك  
لابلالكاح (قوله يعني بتمت نسبها وانتم)  
اي لا يمكن ان يكون المملوق في ملك  
البائع وكانت دعوة امتيلا ودعوى اذا  
حصل التصديق واوتسارفا فلقول  
المشترى بالانساق والهيئة المشترى  
هنا بى يوسف وهندشميد الهيئة للبائع  
(قوله مملوقه ما ولدتهما عنه) اي  
في ملكه اشار به الى انه او يمكن اصل  
المملوق في ملكه والصورة بجماعها قد  
اعتق المشترى والشراء لا يبطل منسقا  
في التكافى والتبين (قوله فاني المالك)

ليس سديدا لانها اذا وادعت بعد الشراء  
لاقل من ستة اشهر لا يحتاج الى دعوة  
الولد بل تصير ام والى يثبت التمسك به  
لم يبدعه واذا وادعت لاكثر من ستة اشهر  
من وقت الملك فادعاء كانت ام والى بالملك  
لا بالكاح (قوله) يعني ثبت نسبها وادعت  
اى لا مكان ان يكون الملقوق في ملك  
البائع وكانت دعوة امتداد وهذا اذا  
حصل النضادق واوتازا قال قول  
المشترى بالانساق والبنية للمشترى  
هندابى يوسف وهندابى البنية للربح  
(قوله) ملوقهم او ولا دتهما عنده (قوله)  
في ملكه اشار به الى انه لو لم يكن اصل  
الملوق في ملكه والصورة بملاءه قد  
اعتق المشتري والمشترا لا يبال في ملكه  
في الكافي والتبيين (قوله) كذا في التبيين

أي كذا ذكر التحليل والتقييد أما المقتضى المصلحة في يد ربه فهو ربه ومعبود - فكيف يمكن له أن يدع الاسترشاد (قوله) (تفسيره) وقال إن معبود زيد بن وهب فهو ابن المولى لم يمتشط كونه في يده إشاعة إلى أن ما نوع في التكافي من التقييد ليس احترازا ولطفه رجل في يده حسي فقال هو ابن عبد ذي النون قال الزياحي لا يشترط أن يكون الحكم أن يكون الحسي في يده واشترطه في الكتب وقم اتفاقا

وقال ابن عسجد زياتويه هو ابن الوليد لا يشترط كونه في يده اشارة الى ان ما نفع في التكافي من التقييد ايضاً احترازاً و  
رجل في يده صبي فقال هو ابن عيسى الخ و قال الزيلعي لا يشترط هذا الحكم ان يكون الصبي في يده و اشتراطه في المكتوب وقع اتفاقاً

(قوله اذ تعلق به حق المقر له) يشير الى ان ولد الامه لا يثبت نسبه من غيره لتعلق حقه به بتكذيب نفسه (قوله اي اصبي كان في يد مسلم وكافر) صرح به شرعاً لعدم علمه (٢٥٣) من ابن (قوله ادعت ذات زوج) اوردها وان تقدمت في الطلاق تبعاً للهداية

والكافي واقتصر على ذكرها في الطلاق صاحب الكنز (قوله ولو لا الكاخ والعدة كان ابناً) كذا في الكافي ثم قال ومن المشايخ من اجري المسئلة على اطلاقها ورد قولها وان لم تكن ذات زوج (قوله وادعت امرأة تزوجها على انها حرة) قال الزبلي ثم هذا الغرور ان كان في ملك اليمين فظاهر اي في ثبوت الحرية للولد اه وان كان في السكاح فان القاضي يقضي بها وبولدها المستحق عند اقامة المستحق اليه انها له لانه ظهر له انه المستحق وفرعها بغيرها الا اذا ثبت الزوج انه غرور بان يقيم اليه انه تزوجها على انها حرة فيثبت به حرية الاصل للاولاد اه (قوله فلذا يمتنع قيمته يوم خصم) لانه يوم المانع كذا في التبيين والمراد بيوم الخصم يوم القضاء لان عبارة الزبلي بضمم الاب قيمته يوم الخصومة لانه يوم المانع او التحول من العين الى القيمة لانه لما ملق رقيقاً في حق المولى كان حقه في عين الولد وانما تحول الى القيمة بالقضاء فتمت قيمته وقت التحول اه ولما قال القاضي زاده ذكر في شرح الطحاوي بغير قيمة الولد يوم القضاء اه (قوله وان مات فلا شيء على ابيه) يعني لو مات قبل الخصومة كما في التبيين (قوله او قتله غيره واخذ اي ابوه دبه غريم قيمته) يشير الى انه لو لم يأخذ شيئاً لا بغير شيئاً ولو قبض قدر قيمة المقتول او بعضها قضى عليه بما قبض كافي التبيين (قوله ورجع بها) اي بقيته التي ضمنها بغير في صورة قتل غير لاب اما اذا قتله الاب كيف يرجع بما ضم

تصديقه ولا تكذيبه لم تصح دعوى المقر عندهم هما ان الاقرار ان يرد زيد فصار كالم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل القبض وله ان ينسب لا يحتمل القبض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد اذ تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد بدائمه له (قوله) اي لصبي كان في يد مسلم وكافر (مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا وحر ان ادعيها ما) لانه يكون حراً حالاً ومسلماً مالا يظهور دلائل التوحيد لكل عاقل وفي العكس يثبت الاسلام بها ولا يحصل له الحرية مع عجزه عن تخصيصه (وان سبق دعوى المسلم كان عبداً له) كذا في النهاية وان ادعيها البتة كان ابناً للمسلم لا ستوثق في دعوى البتة ويرجع للمسلم ما لا سلام وهو اولى لصبي لحصول الاسلام له حالاً تبعاً لآيه (قال زوج امرأه اصبي) فها هو ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنيهم او كان غير مبرور الا (اي وان كان مبرراً فهو لمن صدقه) لان كلا منهما اقر بالولد بالنسب وادعى ما يثبت حق صاحب فصيح اقرارهما له ولا يطل حق صاحب بمجرد قوله ولا يرجح احدهما على الآخر لانهما ايدى منهما فيه وقيام ايديهما عليه وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه (ادعت ذات زوج بنوة صبي لم يجز حتى تشهد امرأة على الولادة) لانها تدعى تحمیل النسب على الغير فلا تصدق الابحجة بخلاف ادعاء الرجل فان فيه تحمیل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيما لان الحاجة الى تعيين الولد اذ النسب يثبت بالفراش القائم (وان كانت معتدة لم حجة تامة) عند ابني حنفية راحة الله تعالى وهي رجلان اورجل وامرأتان الا اذا كان هناك حبل ظهرا واعتراف من قبل الزوج فلا يكتفي في الجمع شهادة امرأة واحدة وقدم في الطلاق (ولو لا الكاخ والعدة كان ابناً) اي ان لم تكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاماً على نفسها كافي الرجل (ولدت امرأة تزوجها) اي رجل (على انها حرة او اشتراها او تنهوا واستحقت) يعني من وطئ امرأة معتدلة على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت الولد (غريم الاب قيمة الولد) اجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولان النظر من الجنين واجب فيحمل الولد حر الاصل في حق ابيه ورقبته في حق مدعيه نظر الهائم الولد حاصل في يده بلائمه منه فلا يضمنه الا بالمانع كافي والدة المصوبة فلذا يمتنع قيمته (يوم خصم) لانه يوم المانع (وهو حر) لما صرته حراً من ما بالحر ولم يرضى الوالد بقرينة كارضى في الامة المنكوحه (وان مات فلا شيء على ابيه) لانعدام المانع (وبرثه) اي يكون الاب وارثاً لانه حر الاصل في حق ابيه فترك يكون ميراثاً لابيه (وان قتله ابوه او قتله) (غيره واخذ) اي ابوه (دبه غريم) اي ابوه (قيمه) في العصورتين اما في الاولى فلحقه في المانع من الاب بقتله واما في الثانية فلسلامة الولد له اذ الدية بدل المحل شرعاً فصار الولد سالماً له بسلامتها فيغرم قيمته للمستحق كالموت كان حياً (ورجع بها) اي بالقيمة التي ضمنها كشمها) اي كما

وهو ضمان اتلافه وقد صرح الزبلي (در ٤٥) بذلك اي بالرجوع فيما اذا قتله غيره وبما يقتله اه ولا فرق بين كونها باقية فاخذها المستحق لها او ماتت عند المشتري وضمن قيمتها فيرجع بثمنها على بائنه وبقية الولد ولو تزوجها احد على انها حرة فاستحقت ضمن له قيمة ولده

لأنه صاحب علة فيضاف إليه الحكم بخلاف ما لو أخبر به خبره ثم أخبر به هي (٣٥٤) وتزوجها من غير شرط الحرية حيث يكون

رجع ثمن الحرية (على بائنه) أي بئع الولد ببيع أمه لأنه ضمن سلامته لأنه جزء المبيع والبائع يضمن المشتري سلامة المبيع بجميع أجزائه لأن الغرور يشمل (البائع) أي لا يرجع به عليه لأنه لزمه باستيفاء منافعهما وهي البت من أجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته

### فصل

(الاستبراء والاستبراء والاستيداع والاستبراء) أي طلب شراء شيء من غيره وطلب منه وطلب إيداعه عنده وطلب إيجاره له (ينع دعوى الملك) لطلب لأن كلامها أقر بأن ذلك الشيء ملك الذي اليد فيكون الطلب به تناقضا (والاستبراء في الأمة بينهما) أي دعوى الملك (وفي الحرية) منع (دعوى النكاح) كذا في مجمع الفتاوى (دعوى) على آخر (ملا فقال الخصم) أي المدعى عليه على وجه الدفع (أرأى من دعواه وبرهن فادعى ثابته) أي المدعى عليه (أقر بعد الإبراء فلو كان قال) أي الخصم (أرأى وقبضته أو قال صدقته في ذلك لم يصح دفع الدفع) يعني دعوى الإفراء وإن لم يكن قال قبلت الإبراء صح لأنه إذا لم يقل ذلك جاز أن يكون المال عليه لرد الإبراء لأنه برئ بالرد بخلاف ما إذا قال قبلت الإبراء لأنه بعد القبول لا يرند بالرد كذا في الفتاوى الظهيرية (ادعى) رجل (على آخر ما لا نقول) أي الآخر (ما كان لك على شيء فقط) معناه في الوجوب عليه في الماضي على سبيل الاستفراق (برهن) أي المدعى (على الفبرهن المنكر على القضاء أو الإبراء قبل هذا) أي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لأن القضاء يتلو الوجوب وقد ذكره فكان مناقضا في دعواه ولما كان التوفيق يمكن لأن غير الحق قد يقضى ويرأى منه دفع الخصومة (الآن زيد) أي المدعى عليه بأن يقول (ولا عرفك) وما شبهه كقوله ولا رأيتك ولا جرى بيني وبينك مخالفة لا تقبل بدنه على القضاء ولا على الإبراء لعدم التوفيق لا يكون بين اثنين أخذوا عطاء وقضاء واقتضاه معاملة بلا اختلاط ومعرفة (وقيل يقبل به أيضا) قبل القدوري من أصحنا أنه أيضا يقبل لأن لمختصب أو المختصة قد يؤذى بالشغب على يده فإمس بعض وكلاؤه بأرضائه ولا يعرفه ثم يعرفه مكان التوفيق يمكن أن قالوا على هذا إذا كان المدعى عليه ممن يتولى الأعمال بنفسه لا تقبل البينة وقيل تقبل البينة على الإبراء في هذه الفصل باتفاق الروايات لأنه يفتق بلا معرفة كذا في النهاية وقال في القية المدعى عليه قال للمدعى لا عرفك فلثبت الحق بأينة ادعى الاتصال لا تسمع أو ادعى أقرار المدعى عليه بالوصول أو الاتصال تسمع (قال أحمد الأورث لا دعوى لي في التركة لا يطل دعواه) لأن ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاستسقاط كما قال لست أنا ابن لابي (قال است أنا وارث فلان ثم ادعى أورثه وبين الجبهة صح) (السيأتي أن التناقض في موضع الخلاف لا يمنع صحة الدعوى) (قال ذو اليد ليس هذا لي وشعوه) أي ليس ملكي أو لا حق لي فيه ونحو ذلك (ولا منازع ثمة ثم ادعى قبل ذو اليد هو لي صح) والقول قوله لأن هذا الكلام أثبتت (قال أحمد لأن الأقرار لا يوجب بطلان التناقض إنما يبطل إذا تضمن إبطال

الولد زفقا ولا يرجع على الخبر بشيء لأن الأخبار سبب محض ولو باعها المشتري من آخر فاستولدها الثاني ثم استحققت رجوع الثاني على البائع الثاني بالثمن وقيمة وادعوى رجوع المشتري الأول على البائع الأول بالثمن ولا يرجع عليه بقيمة الولد عنداني حقيقة وقال يرجع عليه بقيمة أيضا كافي التبيين (قوله) لأنه ضمن له سلامته لأنه جزء المبيع الخ (يشير إلى أنه إنما نزل الولد منزلة الجزء الموجود حالة البيع ليضمنه بثمنه أسامة بطريق استلزام سلامة الأم والأفواه من عدم حقيقة وقت البيع فلا يدخل في ضمان البائع لحدوثه والبائع إنما يضمن سلامة الموجود

### فصل

(قوله والاستبراء) منع الدعوى به إذا لم يدع ملكيتها بشراء وليه في صفه كما سيذكره المصنف آخر الفصل (قوله يمنع دعوى الملك) أي لنفسه كون هذه الأشياء أقرارا به الملك للبائس متعلق عليه وأما كونها أقرارا بالملك الذي يدفعه روايتان على رواية الجاهع يفيد الملك الذي اليد على رواية لزبادات لا وهو الصحيح كذا في الصغرى وفي جامع الفصولين صحيح رواية أفادة الملك فاختلاف الصحيح للروايتين ويبنى على عدم إفادته ذلك المدعى عليه جواز دعوى المقر به الغير اه وقال في جامع الفصولين الحاصل من جملة ما صرح أن المدعى أو صدر عنه ما يدل على أن المدعى ملك المدعى عليه تبطل دعواه لنفسه والغيره للتناقض ولو صدر منه ما يدل على عدم ملكه ولا يدل على عدم ملك المدعى عليه بطل دعواه لنفسه والغيره لأنه أقرار بعدم ملكه لا بملك المدعى عليه ولو صدر منه ما يحتمل الإقرار وعدمه فالمرجع بالقرائن والأحوال

فلا يكون أقرارا للشك اه (قوله ادعى على آخر ما لا يخ) هذا على قول من اعتبر ما كان التوفيق لا من شرط التوفيق كافي جامع الفصول

(قوله كذا في العمادية) نقله صاحب جامع الفصولين ثم قال أقول ما قدمه أي العمادية في إقرار ذي اليد من أن الإقرار للجهول باطل والتناقض انما يقع الخ يتأتى في إقرار المدعى أيضا فينبغي أن يتحدد حكمه والظاهر أن في إقرار المدعى خلافا فيصح عنه ما مر في غير أن أحدهما مخالف للآخر ويؤول أن الخلاف واقع فيما إذا أقر المدعى قبل التنازع أم أقره مع وجود المنازع فينبغي أن تبطل دعواه وفاقا على عكس ذي اليد يعني أن إقرار ذي اليد مع وجود المنازع خلافي ومع عدم المنازع لا تبطل دعواه وفاقا والفرق أن إذا البتة إذا أقر قبل الترك بطل إقراره إذا اليد دليل الملك ففي الملك عن نفسه من غير إثباته لغيره لا يجوز فله نفي ذي اليد ملكه وفاقا ولو أقر ذو اليد عند التنازع قبل أن إقرار المدعى بدلالة النزاع وقبل أنه لنظر إلى أنه ملكه بدليل اليد الملك لا ينفى بمجرد النفي وكذا لو أقر غير ذي اليد قبل النزاع قبل أن له نظرا إلى جهالة المقر له ولا نزاع يكون قرينة لتعين المقر له وقبل هو إقرار به لذي اليد بقرينة اليد ولو أقر غير ذي اليد عند النزاع فينبغي أن ينفذ ٣٥٥ إقراره وفاقا لأنه نفي عن نفسه ملك غير مظاهر أو هذا حق ظاهر انصرف إلى أنه

إقراره لذي اليد وفاقا بقرينة اليد والنزاع هذا ما ورد على الخطا في الفارق في تحق في هذا المرام على حسب ما اقتضاه الوقت والمقام والحمد لله ملهم الصواب ومسهل الصعاب اهـ (قوله) أو عكس أي ادعى أنها وقف أو فلان ثم ادعى لنفسه لم يميز في رواية وهي رواية قاضيهان وجاز في رواية أخرى أن وفق الخ لا يخفى أن العكس شامل لما إذا ادعى الوقف أو لاثم ادعاه لنفسه وليس فيما ذكره من السند ما يقتضي صحته ولا على رواية فإن قوله وجاز في أخرى أن وفق وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة أو الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل إلا أن يوفق فيقول كان فلان ثم شره منه وأقام البيينة على ذلك فيجئد يقبل اهـ ليس فيه تعرض لذكر ما لو ادعى الوقف أو لاثم ادعاه لنفسه فلم يبق ما يقابل قول قاضيهان في منع صحة دعواه لنفسه بعد ادعائه الوقف فليتأمل (قوله) برهن أنه ابن عمه لآبيه وامه وبرهن الدافع أنه ابن عمه لآبيه فقط) مستغنى عنه بقوله

حق على أحد (ولو كان ثمة منازع كان إقراره في رواية) وهي رواية الجامع الصغير (وفي أخرى) وهي رواية دهمي الأصل لكن قالوا القاضي بسأل ذا اليد هو ملك المدعى فإن إقراره امره بالتسليم إليه وإن أنكر امر المدعى باقاة البيينة عليه (ولو قاله) أي قال ليس هنالك ونحوه (الخارج لا يدعى) ذلك الشيء (بعده) للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر إقام اليد كذا في العمادية (ادعى زيد ما لا ولم يثبت فادعاه على آخر لم تسمع) كذا في القنية (إقرار مال لغيره كإدعاء دعواه لنفسه بمنعها) أي دعواه (لغيره بوكالة أو وصاية) يعني إذا أقر رجل بماله فلان ثم ادعاه نفسه لم يصح وكذا إذا ادعاه بوكالة أنه موكله أو وصاية أنه أو ورثه موصيه لأن فيه تناقضا لأن المال الواحد لا يكون لشخصين في حالة واحدة (بخلاف إقراره عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بهما) أي بوكالة ووصاية حيث تصح إقرار من التناقض لأن إقرار الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى مال غيره على ذلك الرجل (ادعى دار لنفسه ثم ادعى أنها وقف عليه تسمع كدعواه اهـ) أي لنفسه (ثم دعواه اهـ) لغيره ولو عكس) أي ادعى أنها وقف أو فلان ثم ادعى لنفسه (لم يجز في رواية) هي رواية قاضيهان (وجاز في) رواية (أخرى أن وقف) وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة أو الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل إلا أن يوفق فيقول كان فلان ثم شره منه وأقام البيينة على ذلك فيجئد يقبل (ادعى العصوبة) وبين النسب (وبرهن الخصم أن النسب بخلافه أن قضى بالاول لم يقض به والاتساق) للعارض وعدم الاووية (برهن أنه ابن عمه لآبيه وامه وبرهن الدافع أنه ابن عمه لآبيه فقط أو على إقرار الميت به) أي بأنه ابن عمه لآبيه فقط (كان دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده) لتأكيده بالقضاء بخلاف الاول (ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه أن يدعى خصمه قبل الحكم إقراره) مفعول يدعى (بأنه من ذوي الأرحام) إذ يكون حينئذ بين كلاميه تناقض (قال هذا لو اد

ادعى العصوبة وبين النسب وبرهن الخصم أن النسب بخلافه لأنه شامل لما إذا برهن الدافع أنه ابن عمه لآبيه فقط (تنبه) ما يذكر في دعوى الدفع يثبت الدفع فقط لا بالنسب كما في جامع الفصولين (قوله) لتأكيده بالقضاء بخلاف الاول) صوابه الثاني (قوله) ادعى ميراثا بالعصوبة) مستغنى عنه بما قبله (قوله) قال هذا لو ادعى الخ تقدم مشروحا وفي من هذا الذي يظهر لي أن اللفظة الثالثة وهي قوله ثم قال هو نفي صح ليس لها فائدة في ثبوت النسب لأنه بعد الإقرار به لا ينفى بالنفي فلا يحتاج إلى الإقرار به بعده فليتأمل



وشنية والعمادية الخ) هو ما وعدت به  
 اه هذا وقد تناقض في التعليل ايضا  
 صاحب جامع الفصولين ثم قال فالاولى  
 ان يقال بان التناقض لا يمنع في مثله  
 (قوله) ولو عكس اى قال هذا الولد  
 منى ثم قال ليس منى لا اى لا يصح النفي  
 صحيح باعتبار هذا الحل وفيه نظر  
 باعتبار انه نفي اثبوت النسب بما قال  
 قبله متنا لان قوله هذا الولد منى ثم قال  
 هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صحيح  
 مع قوله هذا واو عكس لا ظاهره انه  
 لو عكس لا يصح النسب لان قوله صحيح  
 انما هو للنسب اى صحيح الاقرار بالنسب  
 ولا يصح ان يكون للنفي على ان عكس  
 المسئلة لا يغيرها على ما ذكره بالنظر  
 الى الالفاظ الثلاثة لان الطرفين متفقين  
 في اثبوت والنفي متوسط بينهما فتأمل  
 والتصديق من المقر له وعدمه سيأتى  
 في الاقرار وتقبل بينته بعد انكار المقر  
 على اقراره بنسبه كافي جامع الفصولين  
 (قوله) فان الخصم اذا ثبت بلوغه اى  
 بلوغ المقر في ذلك الوقت اى وقت  
 الاقرار اندفع كلامه اى كلام المقرانى  
 كنت صبيبا وقت الاقرار (قوله) ادعى  
 الاخوة ولم يذكر اسم الجد صحيح  
 بخلاف دعوى كونه ابن عمه كذا في  
 جامع الفصولين (قوله) فادعى الوارث  
 الرجوع يقبل الخ) كذا في جامع  
 الفصولين ثم قال واوبرهن على جود  
 الموصى الوصية يقبل على رواية كون  
 الجود رجوعا لاهلى رواية انه ليس  
 رجوع اه (قوله) تنذبت عق له  
 في الفصولين فضلا ترجع بقيام بعض  
 اهل الحق من البعض وسيدكر مش  
 هاهنا في القضاة

منى ثم قال هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صحيح) اذ باقراره بانه منه تعلق حتى المقر له اذ  
 ثبت نسبه من رجل معين حتى ينفي كونه مخلوقا من ماء لئلا فاذا قال ليس هذا الولد منى  
 لا يملك ابطال حتى الولد فاذا حاد الى التصديق يصح اقول قد وقعت العبارة  
 في الاستر وشنية والعمادية هكذا قال هذا الولد ليس منى ثم قال هو منى صحيح اذ باقراره انه  
 منه لى آخره الفاهر انه سهو من الناصح الاول يدل عليه التعليل الذى ذكره لانه يقتضى  
 ههنا ثلاث عبارات تنمى الاولى اثبات البنوة والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات  
 والمذكور فيهما العبارتان فقط (واو عكس) اى قال هذا الولد منى ثم قال ليس منى  
 (لا) اى لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينفي بالنفي (برهن على قول  
 المدعى انا مبطل في الدعوى او شهوى كاذبة او ليس لى عليه شئ صحيح الدفع  
 واوبرهن على قوله بدروغ كواهان آرم لا) اى لا يصح الدفع اذ يلزم منه كذب  
 شهود يأتى بهم الخصم (المدعى عليه جاء بخط البراءة) يعنى اذا ادعى رجل على آخر  
 قد رامن المال فاقربه المدعى عليه ثم قال قد ابرأت ذمتى عنه واظهر كتاب الابرأه (فقال  
 المدعى) نعم كنت ابرأت ذمتك الكنى (كنت صبيبا وقت الابراء فاقول له) والبيئة  
 على شخصه لانه اسنده الى حالة منافية للضمان فان الخصم اذا ثبت بلوغه في ذلك الوقت  
 اندفع كلامه (ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حقة رأيناها في بلد كذا  
 لا يقبل الا ان يسمي بها حقة) كذا في الذخيرة (ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد صحيح  
 بخلاف دعوى كونه ابن عمه) حيث يشترط فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية (التناقض  
 في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع) ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر  
 بعضها سابقا وسيدكر بعضها وذكروا واحدا منها فقال (فان ادعى الوصية وادكرها  
 الوارث فاقام) اى الموصى له (بيئة فادعى الوارث الرجوع تقبل وهو الصحيح لان  
 هذا تناقض في طريقه خفاء اذا لم الموصى قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصى  
 ولم يعلم به الوارث فيجوز بناء على ذلك (وقيل لا) اى لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا  
 استأجر دارا من رجل ثم ادعى على الآخر ان هذه لدار ملكى لان ابى كان اشترها  
 لاجلى في صفوى وهى ملكى فاقام البيئة تسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا من  
 الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه والابن  
 لا عمل له بذات وهذا كما اقامت المرأة بيئة على الطلاق ثلاثا بعدما اختلفت نفسها اليها  
 ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها في ايقاع الطلاق عليها  
 من غير علمها ولهذا نظائر ذكرت في العمادية وغيرها

## تنذبت

(الكفيل ينصب خصما عن الاصيل بلا عكس) اى الاصيل  
 لا ينصب خصما عن الكفيل لان القضاة على الكفيل قضاء على الاصيل  
 واقضاه على الاصيل ليس قضاء عليه صورته كالرجل على آخر الف درهم وله  
 كفيل باهر المطلوب فليطالب الاصيل قبل ان يلقي الكفيل واقام عليه بيئة

(ان)

كتاب الاقرار

(قوله هو اخبار بحقي لا خير لاثبات له عليه) هذا على ما قاله محمد بن الفضل والقاضي ابو حازم الاقرار اخبار عن امر سابق وذكر ابو عبد الله الجرجاني انه يملك في الحال وذكر استشهاده كل على ما قال بمسائل ذكرت في الفصل التاسع من الاستر وشذبه (قوله وله شروط ستذكر) هي العقل والبلوغ والحريية في بعض الاحكام وكون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له حتى اوافر الله غصب كفا من تراب أو حبة حنطة لا يصح لان المقر به لا يلزمه تسليمه الى المقر له كافي المحيط ومنها الطواهيية ولو سكر من يحرم صح اقراره الا في الحدود انما الصفة حق الله (قوله وحكمه ظهور المقر به) يعني لزومه على المقر (قوله المقر به) يعني تصديق هؤلاء) يعني في الجملة لا يشترط تصديقه ولذا قال وسيأتي تمام بيانه (قوله فصيح الاقرار بالخبر للمسلم) يعني الخبر القائمة لا المستهلكة اذ لا يجب بدلها للمسلم نص عليه في المحيط واليه الاشارة بقول المصنف حتى يؤمر بالتسليم اليه (قوله اوجعله اى الاقرار سبباً لم يسمع عند عامة المشايخ كذا في جامع القصولين ثم ذكر نقلاً آخر انه يسمع عند عامة المشايخ اه فقد وقع اختلاف النقل عن عامة المشايخ ولكن المفتي به انها لا تسمع لما قال في الفواكه البدرية ادعى عليه بكذا لما انه اقر له به لا قبلها القاضي ولا تسمع هذه الدعوى على الصحيح المفتي به

ان لي عليك كذا او فلان كفل به بامر ك فانه يقضى على الاصيل بالمدى وهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو اتي الكفيل ليس له ان يأخذ منه شيئاً بلا اعادة البينة عليه ولو اتي الكفيل او لا وادعى ان لي على فلان الله ذب القوا وانت كفيل به الى عنه بامره واقام البينة ثبت المال عليه وعلى الغائب وينصب الكفيل خصماً عن الاصيل (اذا اشترك الدين بين شريكين لا يجهة الارث فاحدهما لا ينصب خصماً عن الآخر) عندنا في حنيفة رجه الله (بخلاف ما اذا اشترك بهما) يعني اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما لا ينصب خصماً عن الآخر وعندنا يوسف ينصب خصماً على كل حال قال محمد رجه الله ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف رجه الله استحساناً ومحمد اخذ بالاستحسان كان يوسف رجه الله كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء شارك المدعى فيما قبض ثم يبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب ويأخذ نصيبه كذا في العبادية

كتاب الاقرار

اوردته بعد الدعوى لان الدعوى تقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء آخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها (هو) مشتق من القرار وهو لغة اثبات ما كان منزلاً وشراً (اخبار بحقي لا خير عليه) لاثبات له عليه لما سيأتي وشروطه ستذكر في انشاء الكلام ان شاء الله تعالى وحكمه ظهور المقر به (بلا تصديق) وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما قر به اوقعه دالا على المخبر به لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي كانه قرر في موضعه (الا في نسب الوالد) يعني اذا اقر رجل ببنة فلام يجهول النسب صح اقراره وكذا اذا اقر هو وامرأة بالو الدين والولد صح (ونحوه) وهو ان يقرر رجل او امرأة بالزوج او المولى حيث صح وشروط تصديقه ولا وسيأتي تمام بيانه (ولكن يرد) اى الاقرار (رده) اى رد المقر له (الابعد) اى بعد تصديقه فانه لا يرد حينئذ (لا يثبته ابتداء) عطف على قوله ظهور المقر به اى لا يثبت المقر به للمقر له لانه ليس يناقل المالك المقر الى المقر له اقول سره ان الاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود فيمتنع فيه التخلف وقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا يثبته ابتداء ولا بقوله (فصح الاقرار بالخبر للمسلم) حتى يؤمر بالتسليم اليه ولو كان تملكاً مبتدأ صح وثانياً بقوله (الاقرار) (بطلاق) وعنى مكرهاً اقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت ما قر به بان كان انشاء اصح لان انشاءهما مع الاكراه يصح عندنا وثالثاً بقوله (واوداهما) اى الاقرار (ابتداء) بان يقول انت اقررت لي بكذا فادفعه لي (اوجعله) اى الاقرار (سبباً) بان يقول ان لي عليك كذا الا انك اقررت لي به (لا يسمع) عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس نافلاً لثالث لما عرفت (بخلاف دعواه) اى الاقرار (في الدفع) فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه

بينه ان المدعى اقرانه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينه ان المدعى اقران هذا العين  
ملك هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وطاعتهم ههنا على انه يقبل واجهوا  
على انه لو قال هذا العين ملكي واقربه صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقربه  
هذا المدعى عليه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا  
لوجوب وفي هذه الصورة او انكر هل يخلف على عدم اقراره فيه خلاف بين ابي  
يوسف وشيخهم رحمه الله وقيل بخلاف لانه لو نكل ثبت الاقرار والفنوى على انه لا يخلف  
على الاقرار وانما يخلف على المال كذا في العمادية ورايها بقوله (ولو كذب المقر)  
اي في اقراره بالمال (لم يخل له) اي للمقر له (اخذ المال الا بطلب نفسه) اي نفس المقر  
ولو كان حكمه الثبوت يخل اخذه (وهو) اي الاقرار (بجدة قاصرة) اما بجنه فلان  
النبي عليه الصلاة والسلام قد رجم ماعز باقراره على نفسه بالزنا والعمادية باقرارها  
فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تدرى بالشبهات فلا يكون حجة في غيرها اولى  
وعليه انه قد اجتمع الامة واما قصوره فاقصوره ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه  
(بخلاف البينة) فانها تصير حجة بالقضاء والفاضي ولاية عامة فيمدى الى النكل اما الاقرار  
فلا يثبت الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى او اقر بمجهول النفس  
بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم ومديرية  
ومكاتبه اذ ثبت حق الحرية واستحقاقها لهؤلاء فلا يصدق عليهم (اقر مكلف) اي  
ما قل بلغ (نحو او بعد ما ذنوب له معلوم) تتعلق باقر (صح) اي اقرار كل من الحر والعبد  
المأذون اما الاول فلفظ هو واما الثاني فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا  
اذن له فقد رضى بملق الابن رقبته فكان مسلطا عليه من جهته (مطلقا) اي سواء كان  
تصرفه لا يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف اولا كاسيأتى وشرط  
التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق باقرارهما حكم (واو) قر (مجهول صح) ايضا  
لان الحق قد يلزمه مجمل ولا بان اذلف بالالا يدري قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها (لو)  
كان ذلك التصرف (نصرف لا يشترط لصحته) وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف  
كالغصب والوديعة فان الجاهالة لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل ما لا يجزى  
في كيس او اودعه ما لا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما (بخلاف ما اشترط  
ذلك) فان كل تصرف يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف فلا قرار به  
مع الجاهالة لا يصح (كالبيع والاجارة) فان من اقرانه باع من فلان شيئا او اجر من فلان  
شيئا واشترى من فلان كذا بشي لا يصح اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء (ولزمه)  
اي المقر بمثل الغصب والوديعة (بيان ما جهل به له قيمة) يعني اذا قال فلان على  
شيء او حق لزمه ان يبين به له قيمة لانه اخبر من الوجوب في ذمته ومالا قيمة له  
لا يجب في الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح (وصدق المقر بيمينه ان  
ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن) يعني ان المقر اذا بين المجهول به له قيمة  
وادعى المقر له اكثر منه فان برهن عليه حكم به والا يصدق المقر بيمينه على عدم

(الزيادة)

(قوله او بعد ما ذنوب له) كذا الصبي

المأذون له ومحل صحة اقرار العبد  
المأذون ما هو من باب التجارة فلا يصح  
بمهر موطأته بشكاح غير مأذون به  
وجناية موجبة للام ولا يصح اقرار  
الصبي بالمهر والجناية والكفالة كافي  
التبيين (قوله ولو اقر بمجهول صح او  
نصرف لا يشترط لصحته اعلام ما صادفه  
في مفهومه تأمل لما قال الزيلعي الاصل  
فيه انه متى اقر بمجهول واطلق ولم يبين  
السبب يضح ويحكم على انه وجب  
عليه بسبب تصح معه الجاهالة كالغصب  
ونحوه وان بين السبب ينظر فان كان  
سببا لا تضرم الجاهالة فكذلك وان كان  
تضرم الجاهالة كالبيع والاجارة لا يصح  
ولا يجبر اه (قوله يعني اذا قال فلان  
على شيء او حق لزمه ان يبين ماله  
قيمة) لا يخفى عدم مطابقة لزمته  
الابنوة ذكرا له بسبب فكان ينبغي ان  
يقول يعني اذا قال فلان على شيء  
بنصب او وديعة اه والذي له قيمة  
كفلس وجوزة وغيره كسبة حنطة  
وفطرة ماء كافي العناية

(قوله لانه اقرار للمجهول وانه لا يقيد) قال في الكافي لان فائدة الجبر على البيان ولا يجبر على البيان (قوله فصار كما لو اعتق احد عبده) يعني من غير تعيين هذا على قولهما لاعلى قول الامام كما دمه المصنف في باب اعتق البعض وانا فيه رسالة اما لو اعتق احدهما بعبده ثم نسيه لا يجبر على البيان كافي المحيط (قوله كذا اشارة الى عبداً ذوله) كان ينبغي ان يقول كذا اشارة الى قوله صح في قوله اقر مكاف غير او عبداً ذوله لان الاشارة للمشاركة في الحكم (قوله وكذا محجور) اي كذا صح اقرار محجور اذا اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا الى اصل الآدمية ﴿ ٣٥٩ ﴾ فؤخر الى عقبه رماية لحق المولى (قوله يعني لا يصدق في اقل من مائتي

درهم في الفضة و اقل من عشرين مثقالا في الذهب) يريد به اذا فسر المال العظيم بالفضة فقال له على مال عظيم من الفضة لم يصدق في اقل من مائتي درهم وان قال من الدنانير فالتقدير بعشرين مثقالا اه وفي العناية وهذا قول ابي يوسف ومحمد ولم يذكر محمد بن ابي حنيفة في الاصل في هذا الفصل وروى عنه انه قال لا يصدق في اقل من نصاب السرقه لانه عظيم تقطع به اليد المحترمة وروى عنه مثل قوالها قبل وهو الصحيح اه وقال الزيلعي والاصح ان قوله يعني على حال المقر في الفقر وانفي فان القليل عند الفقير عظيم واضعاف ذلك عند لغني ليس بعظيم وهو في الشرع متعارض فان المائتين في الزكاة عظيم وفي السرقه والمهر العشرة عظيمة فيرجع الى حاله ذكره في النهاية وحواشي الهداية معزيا الى البسوط (قوله ولزم في على اموال عظام ثلاثة نصب) كذا في ابيين ثم قال الزيلعي وينبغي على قياس ما روى عن ابي حنيفة ان يعتبر فيه حال المقر كما ذكرنا اه (قوله وفي دراهم كثيرة عشرة) اي لا يصدق في اقل منها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال لا يصدق في اقل من مائتين وعلى هذا الخلاف دنانير كثيرة كذا في التبيين (قوله وفي كذا درهم لزم درهم

الزيادة عليه) (و لم يصح) اي الاقرار (للمجهول اذا خشت جهالة) بان يقول هذا العبد لو احد من الناس لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحص بان اقر بانه غصب هذا العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح هندشمس الائمة السرخسي لانه اقرار للمجهول وانه لا يقيد وقبل يصح وهو الاصح لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلنهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجال من جهته وبيان الجمل على الجمل وصار كالمعتق احد عبده وان لم يبين اجبره القاضي على البيان ايضا للحق الى المستحق كذا في الكافي (كذا) اشارة الى عبده اذ ذوله في قوله اقره مكاف حرا وعبداً ذوله (محجور اقر بما لانه تهمة فيه كذا وقود) يعني ان اقراره به صحيح لان اقراره بهد موجبا لتعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق عليه لانه تهمة ونصورا لجهة بخلاف المأذون له لانه مسيطر على الاقرار من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن بما يلزمها وهو دين التجارة بخلاف الحد والقود لانه مبق على اصل الحرية فيه ماس من لانه اخواص الآدمية واهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقود (فؤخره الان) ولا يؤخر الى العتق (و) كذا محجور اقر (بما فيه تهمة كالمال) نظرا الى اصل الآدمية (فؤخر الى عقبه) رماية لحق المولى (ولزم في على مال درهم) يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يبعد ما لا طاعة (و) لزم (في) على (مال عظيم نصاب في مال الزكاة وقدر النصاب قيمة في غيره) اي في غير مال الزكاة يعني لا يصدق في اقل من مائتي درهم في الفضة و اقل من عشرين مثقالا في الذهب وفي اقل من خمس وعشرين في الابل ولا في الاقل من قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة لان النصاب عظيم حتى صار صاحبه غنيا (و) لزم (في) على (اموال عظام ثلاثة نصب من جنس ما سمى اعتبار الادنى الجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم (وفي دراهم ثلاثة) اعتبار الادنى الجمع في دراهم كثيرة عشرة) اي لا يصدق في اقل منها عند ابي حنيفة رحمه الله لانها اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع (وفي كذا درهما) لزم (درهما) لانه تفسير للمهم كذا في الهداية وقال قاضيان او قال كذا دينار عليه ديناران لان كذا كنسابة عن العدد و اقل العدد اثنان (و) في كذا كذا درهما) لزم (احد عشر درهما) اي لم يصدق في اقل منه لان كذا كناية عن عدد مجهول فقد اقر بعدد من مجهولين ليس بينهما حرف الهط لا اقل

الخ) يريد ان ما في الهداية مقدم على ما في قاضيان اذ عند معارضة الفتاوى لانون تقدم المون اه وانما قال الزيلعي او قال كذا درهم لانه تفسير للمهم وذكر في التهمة والذخيرة وغيرهما يلزمه درهمان وفي شرح المختار قبل يلزمه عشرون وهو القياس لان كذا يذكر للعدد صفا و اقل عدد خير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصب عشرون لو ذكر بالخفض روى عن محمد انه يلزمه مائة لانها اقل عدد يذكر بعده الدرهم بالخفض اه

عديدين كذلك من المفسر احد عشر ( وفي كذا وكذا ) لز ( احد وعشرون ) اى لم  
يصديق في اقل منه لانه ذكر عديدين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من  
المفسر احد وعشرون ووجوب الاقل في الفصلين لثبوتنا به والاصل في الذم البراءة  
( ولو ثبت ) اى قوله كذا ( بلا واو ) بان يقول كذا كذا كذا درهما ( فاحد عشر )  
جلالا واحدا منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلاثة اعداد بلا عطف فلا بد من حل  
الواحد على التكرار ثم حل الاثنين على اقل عدد يعتاد التعبير عنه بذكر عديدين  
بلا ططف وهو احد عشر ( ومعهما ) اى او ثلث لفظ كذا مع الواو ( فمائة واحد  
وعشرون ) لانه اقل ما يعبر عنه بثلاثة اعداد مع العطف ( او ربيع ) اى قوله كذا  
مع ثلث الواو بان يقول كذا وكذا وكذا ( زيد ثلث ) على العدد الذى قبله  
فلزم الف ومائة واحد وعشرون لانه نظيره ( على او قبل اقرار بالدين ) يعنى اذا  
قال له على من المال كذا او قبلى كان اقرارا بالدين لان على لا ينسب والالزام  
وقبلى باي من الضمان يقال قبل فلان من فلان اى ضمن وسمى الكفيل قبلا  
لانه ضامن للمال ( وان وصل به وديعة ) اى ان قال المقر بالترخ وهو وديعة ( صدق ) لان  
المضمون عليه الحفظ والمال محله نقد ذكر المحل واراد الحال واحتمل اللفظ مجازا فيصح  
موصولا لا مفصولا ( عندى يعنى فى يدي فى صندوق فى كسبي اقرار بالامانة ) لان  
الحل اقرار بكون النسي في يده وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة  
وهذه اقلها ( جميع مالى او جميع ما املكه له هبة ) لا اقرار لان ماله او ما املكه  
يمنع ان يكون لاخر في تلك الحالة فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء  
فيحصل عليه ويكون هبة ( يقتضى التسليم ) فان وجد صحته والا فلا ( قوله لمدى  
الالف ) مبتدأ خبره قوله الا اقرار يعنى او قال له رجل لى عليك الف درهم فقال ( اتزنه  
او اتقده او اجانى به او قضيتك او بدأتى منه او تصدقت به على او وهيت لى او اجلتك  
بى على زيد اقرارا وبلا ضمير لا ) وقد وقع في عبارة الهداية والوقاية في هذه الضمائر ضمير  
التأنيث وفي الكافي والتكرار التذكير ولما لم يبد القوم الف من المؤنثات  
اسما صيغة اختيار له التذكير اما كون الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير راجع الى الف  
المذكور وهو موصوف بالوجوب فكأنه قال اتزن او اتقدا او اجل او قضيتك الف  
الواجب لك على حتى لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او اتقدا او اجل مثلا لا يكون اقرارا  
اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما الخامسة فلان دعوى البراءة كالفضاء لان  
البراءة استقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادسة والسابع فلان هذا  
دعوى التملك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان  
تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب ( وقوله نعم اقرار ) يعنى اذا  
قبل له هل لى عليك كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للقبول ولا يحتاج  
الى الراءيل ( لا الايماء برأسه نعم في جواب هل لى عليك كذا ) لان الاشارة من  
الاخرى قائمة مقام الكلام لان غيره ( اقردين مؤجل وقال المقر له حال صدق  
يسته ) يعنى اذا اقردين مؤجل فصدق المقر له في الدين وكذبه في التأجيل لزمه

( قوله اذ لم يجمع بين ثلاثة اعداد بلا  
ططف ) اى لم يوجد له نظير ( قوله قبل  
اقرار بالدين ) هو الاصح لان استعماله  
في الدين اغلب وقيل اقرار بالامانة لان  
اللفظ ينشأ من الدين والامانة وهى اقلها  
كفى الكافي ( قوله جميع مالى او جميع  
ما املكه له هبة يقتضى التسليم ) كذا  
في المحيط ثم قال واول قال له من مال الف  
درهم لا يحق له فيما فهو اقرار بالدين  
لان هذا اقرار بهبة مسلمة لانه نفي الحق  
فما ولا ينقطع حقه عنها بالهبة بل بالتسليم  
فيكون اقرارا بالتسليم اه واولا يضاف  
المال اليه بل الى يده كان اقرارا لما قال  
في الفتاوى الصغرى قال ما فى يدي من  
قليل او كثير من عبد او غيره لفلان  
صح الاقرار لانه عام لا يجهول انتهى

الدين حالا لانه اقرب بحق على نفسه وادعى لنفسه فيه حقه فيصدق في اقراره بالا  
حجة دون الدهوى كما اقر بعد في يده انه انما استأجره منه فصدق المقر له الملك  
لا الاجارة (ولزم في) له (على مائة ودرهم دراهم) بما اذا قال له على مائة ودرهم لزم  
مائة درهم ودرهم (و) لزم (في مائة وثوب ثوب وبنفس المائة) اي يرجع في تفسير  
المائة اليه والقياس في مائة ودرهم كذلك وهو قول الشافعي لانه عطف مفسرا على  
مهم في الفصلين والعطف لم يوضع للبيان فثبت المائة مهمة فيهما ولنا ان قوله ودرهم  
بيان للمائة طاعة لان الناس استعملوا تكرار الدرهم واكتفوا بذكر مرة وهذا فيما يكثر  
استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وهذا في المقدرات كالمكيلات والموزونات  
لانها تثبت دين في الزمة مثلا وقرضا ونمنا بخلاف الثياب لا يوزن فان  
وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب لا تثبت فيها الا في السلم والنكاح وهذا لا يكثر في  
على الطقية (كذا وثوبان) اي اذا قال له على مائة وثوبان لزم ثوبان. يفسر الاثر وفي  
الجمع) اي اذا قال له على مائة وثلاثة ائواب (كلها ثياب) لانه ذكر بدين مهمين  
اهني مائة وثلاثة واهنيهما تفسيرهما فانصرف اليهما استويا في الحاجة الى  
التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح ميزا لانه لما اقترنت بالثلاثة صار كعدد واحد  
(و) لزم (في) على نصف درهم ودينار ووثوب ونصف هذا العهد وهذه الجارية تسب  
كل منها) لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه او بعينه فينصرف النصف الى الكل  
كأنه قال على نصف هذا ونصف هذا الى آخره (فربشرة دراهم ودانق او فراط كان  
من الفضة) لان الاكتفاء بالتفسير الاول شائع عندهم قال الله تعالى واشتوا في كفههم  
ثلاثمائة سنين وازدادوا تسعا يعني من المدين (ف) قر (فقر في قوسه لزم ما) اي اتم  
والقوسرة فسرته في المبسوط بقوله غصبته تمر اي قوسرة ووجهه ان اقوسرة وها  
وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يصدق بكون الظرف قبل زمانه وكذا الطعام  
في السفينة والخط في الجو التي بخلاف ما اذا قال غصبته من قوسرة لان من الانزعاج  
فيكون اقراره بغصب المتزوع (ودابة) اي اقر بدابة (في اصطبل لزمه) اي الدابة  
(فقط) اي بلا اصطبل لان غير المنقول لا يضمن بالغصب عندهما بخلاف المحدث (كذا  
الطعام في البيت) يعني يلزم الطعام لا البيت الاصل في جنس هذه المسئلة ان اطراف ان  
امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر فان امكن نقله لزم ما والالزم المظروف فقط عندهما  
لان الغصب الموجب للضمن لا يصدق في غير المنقول ولو ادعى انه لم ينقل لم يصدق  
لانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيجعل على الكمال وعند محمد ان ما يجرى بها لان غصب  
غير المنقول متصور وان لم يمكن جعله ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم  
في درهم ولم يلزمه الثاني لانه لا يصلح ان يكون ظرفا له (و) اقر (بخطام له خطامته ونفسه)  
لان الاسم يشملهما (و) اقر (بسيقله نصلة وجفته وحله) لان اسم السبب يطلق  
على الكل النصل حديدته والجفن غمدته والحل جمع الجملة بكسر الحاء وهي ملاقة  
(و) اقر (بمحيلة له عيدانها وكسوتها) لاطلاق الاسم على الكل عرفا لانها بيت

(قوله و لزم في على نصف درهم ودينار  
الخ) قال في المحيط من المتبقي واصله ان  
الكلام اذا كان كله على شيء بعينه  
او كان كله على شيء بغير عينه فهو  
كامل على الانصاف وان كان احدهما  
بعينه والاخر بغير عينه فالنصف  
على الاول منهما (قوله فسرته  
في المبسوط) وكذا فسرته في الاصل  
وشرح تفسيره ما قال في الجوهرتان  
اضاف ما اقر به الى فعل بأن قال غصبته  
منه تمر اي قوسرة لزم منه التمر  
والقوسرة وان لم يصفه الى فعل بل  
ذكره ابتداء فقال له على تمر في قوسرة  
فعلية التمر دون القوسرة لان الاقرار  
قول والقول يتميز به البعض دون  
البعض كما اوقال بهت له زعفراني سلة  
اه (قوله وادعى انه لم ينقل)  
اي المظروف لم يصدق كافي التبيين

**(قوله وهو قول أبي حنيفة أولا)** كذا في التبيين وهو يفيد أن قول أبي حنيفة آخره كقول محمد فيلزمه أحد عشر ثوبا وما قال محمد منقوض بما إذا قال غصبت كرباسا في عشرة أثواب حرير يلزمه **﴿ ٣٦٢ ﴾** الكل عنده مع أنه يمنع صرفا كذا

في شرح المجمع من التبيين وقال قاضي زاده عن النهاية إليه اشارة في المبسوط **(قوله)** لأن أثر الضرب في تكثير الاجزاء أي لازالة الكسر لا في تكثير المال لأن خمسة دراهم وزنا وان جعلت الف جزء لا يزداد فيها قيراط **(قوله)** وبنيته مع عشرة قال قاضي زاده واواراد في معنى على لم يذكره في الكتاب والمبسوط وفي الذخيرة حكاه بحكم في فاذا قال فلان على عشرة في عشرة ثم قال عنيت به على عشرة او قال عنيت به الضرب لزمته عشرة عند علماء **(قوله)** ومن درهم الى عشرة الى آخر ما ذكر من التعليل قال قاضي زاده والحاصل ان ما قاله ابو حنيفة في الغاية الاولى استحسان وفي الغاية الثانية قياس وما قاله في الغايتين استحسان وما قاله زفر فيهما قياس كذا في مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده **(قوله)** ومن دارى الخ ذكره الزبائى مملكا كاهنا وعلاء في البرهان بقوله لزمه ما بينهما فقط دون الخائين لقيامهما بانفسهما **(قوله)** او جعل شاة قال الزبائى يعلم وجود جعل الشاة ونحوها من البهائم باحدى مدة يتصور ذلك عند أهل الخبرة على ما سجدت به مادتهم **(قوله)** فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار صواب المقر له باللام **(قوله)** او ايهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال لجل فلان كذا إنما هذا عند ابو حنيفة وقال محمد يجوز الوصية له وان لم يبين السبب ذكره الزبائى ثم قال وحاصله ان المسئلة ثلاث صور اما

يزين بالثياب والاسرة والسور (و) اقر (ب) ثوب في ثوب او في منديل لزمه (لأنه ظرف له حقيقة وامكن نقله كما مر (و) اقر ثوب في عشرة أثواب له ثوب) عند أبي يوسف وقال محمد عليه أحد عشر ثوبا لأن النفيس من الثياب قد يلف في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولا ييوسف وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أولا لأن العشرة لا تكون ظرفا او احدادة والمنع عادة كالمتمنع حقيقة (و) اقر بخمسة في خمسة بنية الضرب له خمسة لأن أثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال (وبنية مع عشرة) أي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لأن اللفظ يحتمله قال الله تعالى فادخلني في مبادي قبل مع مبادي فاذا حتم الله اللفظ ولو يجازا ونواه صحيح لاسيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كحرف في موضعه (وفي من درهم الى عشرة او مابين درهم الى عشرة تسعة) عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس لأنه جعل الدرهم الاول والاخر حدا والحدا لا يدخل في المحدود ولهما ان الغاية يجب ان تكون موجودة اذا المعلوم لا يجوز ان يكون حدا للوجود ووجوده بوجوده فبدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المقياس لأن الحد يقيس بالحدود ولكن هنا لا بد من ادخال الاولى لأن الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية (وفي من دارى مابين هذا الحائط الى هذا الحائط مابينهما) لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المقياس (اقر بالجل) أي جل جارية او جل شاة لرجل (صح) قراره ويلزمه لأن له وجها صحيحا وهو ان رجلا وصى به لرجل ومات الموصى فيقر وارثه الموصى له (مطلقا) أي سواء بين سببا صالحا ولا (وله) أي اقر للصلح صحيح ايضا لكن لا مطلقا بل (ان بين سببا صالحا كارت وصية) ان قال مات ابو فورثه او وصى به له فلان فلا قرار به صحيح لأنه بين سببا صالحا او طاعة حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم ان وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار او محتملا وذلك بان نفسه لا قل من ستة اشهر مذمات المورث او الموصى اذا كانت ذات زوج ولا قل من سنتين من وقت الفراق اذا كانت معتدة (فان وادت حيا لا قل من ستة اشهر) في الصورة الاولى (او من سنتين) في الصورة الثانية (فله ما اقر او وجوده) في البطن حين مات المورث او الموصى (او ميتا) أي ان ولدته ميتا (فالموصى والمورث) أي يرد المال الى ورثة الموصى والمورث لأن هذا الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينقل فيكون لورثتهما (او) ولدت (حين فلها) ما اقر نصفين ان كانا ذكرين او اثنتين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية كذا وفي الميراث كذا كمثل حقت الانثيين (وان بين بغير صالح) للسببية (كبيع واقرار وصية) بان قال لجل باع مني او اقرضني او وهب لي (او ايهم الاقرار) ولم يبين سببا بان قال على لجل فلانة كذا (انما) اما الاول فلأنه بين مستحيلا لعدم تصورهما من الجنين لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لأنه لا يولي عليه واما الثاني فلأن مطلق الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا جعل اقرار المأذون واحدا المتفاوضين عليه

ان يهيم الاقرار فهو على الخلاف واما ان بين سببا صالحا فيجوز بالاجماع (فبصير) انتهى واقائل ان يقول قد تقدم من الزبائى في الاقرار بالجهول أنه اذا لم يبين السبب يصح ويحمل على أنه

قول القائل به وفي كل احتمال الفساد  
والهبة (قوله) وان اتحد المجلس فالأزم  
الف واحد اتفاقاً هذا اذا كان به صك  
فاما اذا لم يكن به صك واقر بمائة واشهد  
شاهدين ثم اقر بمائة واشهد شاهدين  
لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه ذكر  
الكرخي انه يلزمه مالان على قول أبي  
حنيفة وذكر الطحاوي انه يلزمه مال  
واحد عندهم جميعا ووجه كل في المحيط  
(قوله) احد الورثة اقر بالدين) اى  
وحد دون باقي الورثة (قوله) قبل  
يلزمه كله) يعنى ان وفى ما ورثه به كما  
في البرهان واذا صدقوا جميعا لكن على  
الثقات كرجل مات عن ثلاث بنين  
وثلاثة آلاف فاقسموها واخذ كل الف  
فادعى رجل على ابهم ثلاثة آلاف  
فصدقه الاكبر فى الكل والاوسط  
فى الاثنين والا صغر فى الالف اخذ من  
الاكبر الف ومن الاوسط خمسة اسداس  
الالف ومن الا صغر ثلث الالف عند أبي  
يوسف وقال محمد فى الا صغر والاكبر  
كذلك وفى الاوسط يأخذ الالف ووجه  
كل فى الكافي (تنبية) او قال المدعى  
عليه عند القاضى كل ما يوجد فى ذكر  
المدعى بخطه فقد انزمت له ليس باقراره لانه  
مقيده بشرط لا يلائمه فانه ثبت عن  
صاحبنا رحمهم الله تعالى ان من قال كل  
ما اقر على فلان فأنا مقر له لا يكون  
اقرارا لانه يشبه وعدا كذا فى المحيط

باب الاستثناء وما عناه

فی کونه مغیرا کالشرط ونحوه (استثنی بعض ما قرینه منحصلا) باقراره (لزومه  
باقیه) یعنی اذ اقال له علی مشرعه در اهرام الا واحد الزمه تسعه لما تقر فی الاصول انه  
تکلم بالباقی بعد الثبوت ای الاستثناء فکأنه قال ابتداءه علی تسعه وشرط الانحصار  
عند طایفه العلماء لکونه مغیرا ونقل عن ابن عباس رضی الله تعالی عنه جواز  
التأخیر (ولو کله) ای او استثنی کله (فکله) ای لزومه کله (او) کان الاستثناء  
مبین لفظه نحو غلبانی کذا الا غلبانی) لانک قد عرفت انه تکلم بالباقی بعد  
الثبوت والباقی بعد الیکل فیکون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل موصولا کان

بَابُ الاسْتِثْنَاءِ وَمَا عَمِلَ بِهِ

(قوله استثنى بعض ما قبله متصلا  
بقاره لزمه باقية) شامل للاستثناء  
لاكثر وهو ظاهر الرواية وروى

عن أبي أبي يوسف أنه لا يصح استثناء نحو تبعه من عشرة فنلزمه العشرة و <sup>الصحيح</sup> جواب ظاهر الرواية كما ذكره فاضل زاده عن البدائع





الاخبار لانه ان كان صدقا فهو واجب العمل به وان لم يتغير وان كان كذبا فهو واجب  
الرد فلا يتغير باختياره وهدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخيار في العقود ليتخير من له  
الخيار بين فسخه وامضائه (اقر بدار واستثنى بناءها) بان قال هذه الدار لفلان الان بناءها  
(كانا) اى الارض والبناء (المقرله) ولم يصح استثنائه لان اسم الدار لا يتناول البناء  
مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه الخائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لالفاظها ولهذا  
استحق البناء قبل القبض لا بسقط شئ من الثمن بمقابلته بل بتخير المشتري والاستثناء انما  
يكون مما يتناوله الكلام فصلا لانه تصرف لفظي اقول رد على ظاهره ان كون البناء جزءا  
من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا يصح باتلافه فيكون كواحد من عشرة فوجه عدم  
صحته استثنائه وتحقق مرفقة وجهه موقوف على مقدمة تقررت في هلى الكلام  
والاصول وهى ان الركن قيمان احدهما اصلى وهو الذى دخل في مداول الاسم بحيث  
اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من عشرة ورأس من الحيوان وثانيهما  
زائد وهو الذى دخل في مداول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفى اطلاق الاسم على الباقي  
كيدز بدور جله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الايدى اور جله لم يجوز وبهذا التحقيق يظهر  
دفع ما رد على ظاهر قواهم الاقرار في الايمان ركن زائد بان الركنية تقتضى الدخول  
والزيادة تقتضى الخروج فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول  
اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التسمية حقيقة فلا منافاة (وفص الخاتم ونحلة البستان  
وطوق الجارية كبنائهما) اى كبناء الدار في كونها من متناول اللفظ تبعا لالفاظها حتى لم يصح  
استثنائها ايضا بخلاف ما اذا قال الاثنتا اريدنا منها لانه دخل فيه لفظا فصيح الاستثناء  
(كذا اذ قال بناؤ هالى وارضاها لفلان) يعنى اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان  
اذا اقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار (ولو قال وعرضاها لفلان)  
بعد ان قال بناؤ هالى (كان كقال) لان امر صفة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر  
فكانه قال بياض هذا العرض دون البناء لفلان (وصح) اى الاقرار (بأنف من ثمن قن هينه  
وانكر قبضه) يعنى قال له على الف درهم من ثمن قن اشتريته منه ولم يقبضه فان ذكر قنا  
بعينه قيل للمقرله ان شئت فسلم القن وخذ الالف والافلا شئ لك (فلو سلمه لزم الالف  
والافلا) هذه المسئلة هلى وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم القن وجوابه ما ذكرنا  
لان ما ثبت بتصادقهما كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقرله القن فنتك ما بعته وانما بعتك  
قنا غيره وفيه المال لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم  
حين اقر ذوا اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها الا لا يعتبر  
التكاذب في السبب بعد اتفاقهما هلى وجوب اصل المال والثالث ان يقول  
القن قنى ما بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شئ لانه انما اقر له بالمسال اذا سلم له القن  
ولم يسلم له والرابع ان يقول القن قنى ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتخالفوا  
لان كلامهما مدع ومنكر لان المقر يدعى تسليم قن هينه والاخر ينكر والمقرله

(قوله وفص الخاتم ونحلة البستان الخ  
في جعل فص الخاتم متنا ولا لفظ الخاتم  
تبعا منافاة لما قدمه من ان اسم الخاتم  
يشملها قاله بهتموب باشا ويمكن ان يقال  
ان مراده بشمول اسم الخاتم الكل في  
قوله السابق اعم من اشمول القصدى  
والتبعية ومراده بنفى دخول الخاتم في قوله  
اللاحق نقي الدخول القصدى فلا  
منافاة بينهما قاله قاضى زاده (قوله وصح  
اى الاقرار الف من ثمن قن هينه وانكر  
قبضه) يؤهم لزوم الالف لحكمة بصحة  
الاقرار مع عدم القبض ولا يلزمه الا اذا  
سلم القن اليه لقوله بهد فلو سلمه لزم الالف  
والافلا فكان الاولى ان يقول مكان قوله  
وصح اقر بالالف من ثمن قن هينه وانكر  
قبضه فلو سلمه لزم الالف والافلا (قوله  
وانما بعتك قنا غيره وفيه المال لازم)  
اطلقه من ذكر التسليم وقد نص عليه  
الزيلعي بقوله وانما بعتك هيدا آخر  
وسلته وكذا ذكر التسليم قاضى زاده  
والاكمل في العناية اه وبقي من مفهوم  
عبارة المصنف متنا ما لو صدقه في ادعاء  
المعين ولم يدفعه اليه فلا يلزمه شئ الا  
بتسليمه

يدعى على المقر الفايديع غيره وهو ينكر وإذا تم الفاتني دعوى كل منهما عن صاحبه فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم من في يده هذا إذا عين القن (وإن لم يمينه لم) أي الألف (ولما أنكره) أي لا يصدق في قوله ما قبضت عند أبي حنيفة (وصل أو فصل) لأنه رجوع عما قبله والرجوع عن الإقرار باطل (كقوله من ثمن خمر أو خنزير) يعني أوقال لقلان على الف درهم من ثمن أو خنزير لزمه الألف وصل أو فصل لكونه رجوعاً بعد الإقرار وقالان وصل صدق وإن فصل لم يصدق لأنه بيان تغيير فصيح موصول لا مفصول كالاستثناء والشرط (وفي من ثمن متاع أو قرض وهي زبوف أو نهرجة أو ستوة أو رصاص لزمه الجيد) يعني أوقال له على الف درهم من ثمن متاع أوقال أقرضني الف درهم ثم قال هي زبوف أو نهرجة أو ستوة أو رصاص أوقال إلا أنها زبوف أوقال لقلان على الف درهم زبوف من ثمن متاع وقال المقر له جيباً لزمه الجيد عند أبي حنيفة وصل أو فصل لم يصدق وقالان وصل صدق والألف للمار أيضاً (وفي من غصب أو ودعة) عطف على قوله وفي من ثمن (إن ادعى) متعلق بقوله وفي من غصب (أحد هذه المذكورات الأربع) يعني أن قال له على الف درهم من غصب أو ودعة إلا أنها زبوف أو نهرجة (صدق) أي المدعى وصل أو فصل إذا اختصص للغصب والودعة بالجيد دون الزبوف لأن الغاصب يغصب ما يحدو المودع يودع ما يحتاج إلى حفظه فلم يكن قوله زبوف تغيير الأول كلامه بل هو بيان للنوع فصيح موصول لا مفصول (الأفصلا في الأخيرين) يعني أن قال له على الف درهم من غصب أو ودعة إلا أنها ستوة أو رصاص فإن وصل صدق وإن فصل لا إذا استوفى ليست من جنس الدارهم ولهذا يجوزها التجوز في الحصر والسلم لكن الاسم يذو لها مجازاً فكان بيان تغيير فصيح موصول لا مفصول (قال غصبت ثوبا وجاء بمعيب صدق يمينه) أن لم يثبت الخصم سلامته لأن الغصب لا يقتضي السلامة (كافي قوله على الف إلا أنه ينقص كذا متصلاً) لما عرفت أن الاستثناء يصح متصلاً لا مفصلاً (قال) رجل (لا أخراخذت منك ألفاً ودعة فهل كنت وقال الآخر بل غصبا ضمن) أي المقر لأنه أقر بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة منه وهو الأذن بالأخذ والآخر ينكر فكان القول قوله مع يمينه إلا أن يشك من اليمين فيئخذ بيمينه المال (بخلاف قوله غصبتني في رد) قوله (أعطيتني ودعة) أي أوقال المقر أعطيتني الف درهم ودعة فهل لك وقال المالك لأبل غصبتني مني لا ضمن المقر لأنه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعى عليه سبب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله (قال كان هذا ودعة لي عندك فأخذته فقال هو لي أخذه) يعني إذا أخذ رجل من رجل شيئاً فقال الآخذ كان هذا ودعة لي عندك فأخذته فقال المأخوذ منه هو لي أخذه المأخوذ منه لأن الآخذ أقر باليد له ثم الأخذ منه وهو سبب الضمان كالبين وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل بل يجب عليه رد عينه قائماً أو قيمته هالكا (صدق من قال أجرت فرسي أو ثوبي) أي فلانا (فركه أو أبسه ورده إلى وقال فلان كذبت بل الفرس أو الثوب لي وقد أخذتهما مني نالهما فالقول للمقر والآخر

قوله وإن لم يمينه لزم أي الألف وإنما أنكره) أي إذا كذبه المقر له وإن صدق في السبب بأن قال بعثته فكذلك عند أبي حنيفة لأنه لزمه الثمن بالإقرار فلا يصدق منه إلا إذا أقر المقر له أن المقر لم يقبض المبيع كذا في التبيين (قوله وقالان وصل صدق) أي في المسئلتين المشبهة والمشبها (قوله يعني أوقال له على الف درهم من ثمن متاع الخ) بخلاف ما إذا قال إلا أنها وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة بحيث يصح موصولاً لا مفصولاً ولو قال على كرسنة من ثمن دار إلا أنها ردئة يصح موصولاً لا مفصولاً ككافي التبيين والزبوف جمع زبف وهو ما يقبل التجار ويرده بيت المال والنهرجة وزن الزبوف فإنها ما يردده التجار أيضاً والستوة أردأ من النهرجة (قوله إلا أن يشك من اليمين فيئخذ بيمينه المال) صوابه لا يان ما المال ثم ذكر من الضمان بخلاف ما إذا قال بل أخذتها قرضاً في جواب قوله أخذت منك ألفاً ودعة حيث يكون القول المقر وعلى هذا إذا أقر بأخذ الثوب ودعة وقال المقر بل أخذته بها كان القول قول المقر كافي التبيين (قوله صدق من قال أجرت فرسي أو ثوبي الخ) قول أبي حنيفة وقال القول قول من أخذ منه البعير والثوب وهو القياس وذكر في النهاية أنما الاختلاف بينهم إذا لم تكن الدابة معروفة للمقر أو كانت معروفة كان القول قوله بالإجماع وعنه إلى الأسرار كافي التبيين

(قوله او خاطبوني هذا بكذا) هو

على الخلاف المتقدم في الصحيح خلافا  
لن توهم ان القول للمقر اجاما وليس  
بشيء كافي للتبين (قوله اقربدين  
لانسان الخ) تقدم في كتاب الدعوى  
عن الزيايحي بأوسع من هذا والله اعلم

### باب اقرار المريض

(قوله او مهر مثل عرسه) قيد بمهر  
المثل لان الزيادة عليه باطلة والبتاح  
جائر كافي العنابة (قوله ولم يجوز  
تخصيص ضمير بقضاء ذنبه) ليس على  
عمومه لان ثمن ما اشتراه بمثل القيمة

او قرضا في مرضه ثبت كل منهما  
بالينة بصح التخصيص به ولا يتوقف  
على اجازة الساقين كافي البرهان  
والكافي وقاضى زاده (قوله ولا  
اقراره لو ارثه الانصديق البقية)  
قال قاضى زاده الا اذا اقر باستهلاك  
وديعة لوراثه فيمنع به الوارث  
اه وفي كلام المصنف اشارة لما  
اذا تعدد الواث ولو لم يكن هناك  
وارث آخر فأوصى لزوجته  
او اوصت لزوجها تصح الوصية  
والمسئلة مذكورة في كتاب القضاء  
من فرائض الغنابى خلافا لابن يوسف  
في الاخير كافي اصلاح الانصاح  
وفرضها في احد الزوجين لان خبرهما  
برث الكل فردا ودا يكونه صاحب  
فرض منفردا او يكونه زارح فلا يحتاج  
الى الوصية (قوله وجاز لغيره) اي غير  
الوارث ولو به كل ماله اي وليس عليه  
دين ولو في المرض بسبب معروف قاله  
قاضى زاده (قوله اقر له بمال ثم اقر  
بنوته الخ) اي وقد جهل نسبه وصدقه  
وهو من اهل التصديق ولو كذبه او كان  
معروف ان نسب من غير ما زعمه ما اقر به  
ولا يثبت النسب كافي النساب

البينة (او خاطبوني هذا بكذا فقبضته) اي لو قال خاطب فلان ثوبى هذا بنصف درهم  
ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبى فاقول للمقر ايضا (قال هذا الالف وديعة لزيد  
لا بل ليكر فالالف لزيد وعلى المقر مثله ليكر) لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له  
وصار ملكا له وقوله بعد ذلك لا بل ليكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد  
ويجب عليه ضمان مثله ليكر (اقربدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيه) اي في  
اقرارى (حلف المقر له على عدم كذبه) اي على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر له به  
ولست بمطل فيما تدعيه عليه عند ابن يوسف وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى  
المقر له والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون  
صك الاقرار ثم يأخذون المال كذا في الكافي

### باب اقرار المريض

يعنى مرض الموت (دين صحته مطلقا) اي سواء علم بسببه او علم باقرار فيها (و دين  
مرض موته بسبب فيه) اي في مرضه (معروف) كبدل ماله ملكه او اهلكه او مهر  
مثل عرسه وعلم معاينة (يقدمان على ما اقر به فيه) اي في مرضه وعند الشافعى هذا  
بساوى الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولان المريض محجور عن الاقرار بالدين  
مالم يفرغ من دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت بالاجر  
كعبه مأذون اقر بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول (والكل) اي  
دين الصحة ودين المرض بسبب فيه معروف ودين المرض الذى علم بمجرده الاقرار  
فيه يقدم (على الارث) لان قضاء الدين من الجوانح الاصلية وحق الورثة يتعلق  
بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجته في التكفين (وام يجوز تخصيص غيرهم بقضاء  
دينه ولا اقراره لو ارثه) سواء اقربدين او غيرهم لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى  
اعطى كل ذي حق حقه الا الوصية لوارث (الاتصديق البقية) اي بقية الغرماء  
وبقية الورثة لان المانع من التخصيص يتعلق بحقهم بالتركة فاذا صدقوه زال المانع  
وجاز التخصيص (وجاز) اي اقرار المريض (لغيره) اي لغير الوارث لوجود  
المقتضى وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف في خاص ماله وهو يقتضى الجواز  
واما الثاني فلان المانع من الجواز كان الارث وقد انتفى (ولو) وصليته كان اقراره  
(بكل ماله) لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما انه قال اذا اقر الرجل في مرضه بدين  
لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله والقياس ان لا يصح اقراره الا  
في الثلث لان الشريعة قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حتى الورثة ولهذا  
اوتبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث فكذا اقراره وجب ان لا ينفذ الا في الثلث ولكن  
ترك القياس لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما (اقر له) اي لاجنبى (بمال ثم) اقر  
(بنوته ثبت نسبه وبطل اقراره و) اقر (لاجنبية ثم نكحها صح) اقراره لها  
وعند زفر يطل هذا الاقرار ايضا لانه اقر وليس بينهما سبب التهمة  
فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى لان دعوى النسب تستند الى  
زمان العلوق فيظهر ان البينة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية

(قوله) ولو اقر بدين ابن طلقها فيه اي في مرض موته (الطلاق في العلق وفيه في الهداية بالثلاث وربد الباش ولو بدون الثلاث وكذا في الكنز ولم يذكر انه بسؤالها وقال الزبيلي هذا اذا طلقها بسؤالها وان طلقها بلا سؤالها فلها الميراث بالغالب لا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فاراه وقال قاضي زاده انه تتبع عامة المعبرات حتى الجامع والمحيط واينما وجدت المسئلة وجدتها مقيدة بكون الطلاق بسؤال المرأة او بأمرها فالظاهر ما ذكره الزبيلي واما عدم تعرض المصنف (٣٦٨) وصاحب الكافي وكثير من الشراح فهنا القيد

فيقتصر على زمان الزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجه (بخلاف الهبة والوصية) اي بخلاف مال وهب لها شيئا او وصى لها بشي ثم تزوجها فانها يبطلان اتفاقا فان الوصية تملك بعد الموت وهي وارثة حينئذ فلا تصح والهبة في المرض وصية حتى لا تنفذ الا من الثالث كما ساقى بانه في كتاب الوصية فصدارت كالوصية (ولو اقر بدين ابن طلقها فيه) اي مرض موته (فلها الاقل من الارث) اي ميراثها منه (والدين) اقيام التهمة ببقاء العدة باب الاقرار كان مضمدا لبقاء الزوجية فربما تقدم على الطلاق ليصح اقراره لزيادة على ارثها ولا تهمة في اقلها فيثبت (اقر رجل بنوة غلام) حيث قال هذا اي (جهل نسبه في مولده) وقد مر بيان فائدة هذا القيد (ويؤد مثله لثله وصدقه) اي الغلام ذلك المقر (وهو من اهله) اي من اهل التصديق (ثبت نسبه) اي نسب الغلام (منه) اي المقر (وشارك) اي الغلام (الورثة) بشرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت من الغير وان يؤد مثله لثله لانه يكون مكذبا ظاهرا وان يصدق الغلام لان المسئلة في غلام يبرهن عن نفسه فلا بد من تصديقه لانه في يد نفسه حتى اذا كان صغيرا لا يثبت تصديقه وانما قال وهو من اهله وشارك الورثة لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف (صح اقراره) اي الرجل (بالولد والوالدين) لانه اقرار على نفسه وليس فيه حمل الذنب على الغير (والزوجة والمولى) لان موجب اقراره يثبت بينهما تصادقهما بالاضرار باحد فينفذ (و) صح (اقرارها بالوالدين والزوج والمولى) لان الاصل ان اقرار الانسان جده على نفسه لاهلي غيره وبالاقرار بهؤلاء لا يكون اقرار الا على نفسه فيقبل (وشرط تصديقهم) لان اقرار غيرهم لا يبرهن لان كلامهم في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يبرهن عن نفسه او عبده فثبت نسبه بمجرد الاقرار (واوكان عبدا لغيره يشترط تصديق مولاه كما يشترط تصديق الزوج في دعوى المرأة الوالد او شدة امرأة) قابلة كانت او غيرها (في اقرار) امرا (ذات زوج بالولد وعدم العدة في غيرها) اي في اقرار امرأة غير ذات الزوج يعني اذا لم تكن المرأة ذات زوج ولا متهمة صح اقرارها بالولد لان فيه الزام على نفسها بدين غير هافينذ عليها (و) صح التصديق بعد موت المقر الامن الزوج بعد موتها مقرة) يعني صح التصديق في الذنب بعد موت المقر لبقاء الذنب بعد الموت وان اقر بشكائها وماتت فثبتت بعد موته (صح حتى يكون لها الميراث والارث اتفاقا حكم

المذكور فيجوز ان يكون بناء على ظهوره ما سرح به في كتاب الطلاق اه (قوله) فلها الاقل من الارث والدين) ويدفع اليها بحكم الاقرار لا يحكم الارث حتى لا يصير شريكة في اعيان التركة (قوله) اقر رجل بنوة غلام الخ) قال في الهداية واوكان مريضاً ثم لا يخفى ان المسئلة المتقدمة مندرجة في هذه (قوله) ويؤد مثله لثله وصدقه فان لم يكن كذلك يؤخذ المقر به من حيث استحقاق المال كالواقرا بأخوة غيره كما قدمناه من الينا يسع (قوله) صح اقراره اي الرجل بالولد والوالدين) اما صحة الاقرار بالولد لذكر جلة ما يصح في جانب الرجل وافاد بالسراحة صحة الاقرار بالام قال في العناية وهو رواية تحفة الفقهاء ورواية شرح الفرائض للامام سراج الدين المصنف والمذكور في المبسوط والايضاح والجامع المعتبر الامام المحبوبي ان اقرار الرجل يصح بأربعة نفر بالاب والابن والمرأة ومولى العتاقة ومن الظاهر ان الابن ليس بقيد يخرج صحة الاقرار بالبنات اه وقال في البرهان يصح اقراره بالولد والوالدين يعني الاصل وان هلاها وقال العلامة التيجاني المقدسي فيه نظر لقول الزبيلي اذ اقر بالجد او ابن الابن لا يصح اذ فيه حمل الذنب على الغير اه (قوله)

والزوجة) اي الخالية من زوج وعمة وليس مع المقر من يمنع جهدها ولا يمنع موته قال زاده (النكاح) (قوله) والمولى) اي الاعلاء والاسفل اذ الميراث لاؤه فانما من الغير لا من قاضي زاده (قوله) ان اقر بشكائها وماتت فصدقته بعد موته (يصح) هو بالاتفاق قاله الاكل وغيره وقال في البرهان وتعديته اي المقر له بعد موتها على نكاح اقرت له به لغو عندناي حنفية لانها لم يمانت زال النكاح بجميع حالاته وعندنا تصديقه بعد موتها صحيح وعلمه مهرها وله الميراث منها لان الاقرار يتم بالمقر وجده ولا يبطل بالموت وقيل الاصح ان الاختلاف في تصديقه اياه بعد موته فلا يصح عندناي حنفية لان ثبوت القرية

وهو النكاح بعد موته محال فلا يتصور رباؤها، وعندهما يصح حتى نجسها المهر لأنها محل للنكاح فأمكن بقاؤه بقاؤها ولذا جاز لها غسله بخلاف ما إذا ماتت أفوات المحل وإذا لا يغسلها أهـ فلا تنفق المذكور في العتابة بخلافه هذا (قوله يعني أن كان المقر وارثا معروفة قريب أو بعيد فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر بأخ له عمة أو خالة فأرث للعمة أو الخالة) كذا صرح في العتابة بأن الوارث القريب كذوى القربى والعصباء مطلقا أو البعيد كذوى الأرحام أهـ وبخلافه قول الزبلي أن كان للمقر وارث لا يرث المقر له لأن النسب يثبت بأقراره فلا يستحق الميراث مع وراثته معروفة قريبيا كذا قال ذلك الوارث كذوى الأرحام أو بعيدا كذوى الموالاة أهـ ومقالة الزبلي أوجه لأن مولى الموالاة أرثه بعد ذوى الأرحام مقدم على المقر له بنسب على الغير أهـ وقال الزبلي ما يأخذ المقر له أرث من وجه حتى لو أوصى لغيره بأكثر من الثلث لا ينفذ إلا بأجازته ٣٦٩ مدام المقر مصر على إقراره وصحة من وجه حتى كان للمقران يرجع عن الإقرار

لأن نسبهم يثبت فلا يلزمه كالوصية أهـ وفيه إشارة إلى أن المقر نحو الوالد والوالدين ليس له الرجوع عنه وبذلك صرح في الاختيار بقوله وإذا صح الإقرار بأولاد أو بنحو الولد والوالدين لا يملك المقر الرجوع فيه لأن النسب إذا ثبت لا يبطل بالرجوع وله الرجوع إذا أقر بمن لا يثبت نسبه كقربة غير الولد لأنه وصية معني فإن إقراره تضمن امرين تحصيل النسب على الغير والثاني الإقرار له بالمال وأنه يملكه عند عدم الوارث فيصح والأول لا يملكه فبطل أهـ وهذا الفرق من مفردات الاختيار فليتنبه له فإنه مهم (قوله والنصف للآخر) قال الأكل يعني بعد أن يخلف بالله أنه لا يعلم أن أباه قبض منه شطر المائتة أهـ ولو أقر أن أباه قبض كل الدين

النكاح وهو العدة وإن أقرت بنكاح رجل وماتت فصدقها الزوج لم يصح تصديقه عند أبي حنيفة لأنها لماتت زال النكاح به لا ينفذ حتى يجوز له أن يتزوج اختها أو أرباعها ولا يملك له أن يغسلها فبطل إقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الإقرار (قوله بنسب من غير ولد كالأخ وعمام ثبت) أي النسب ولا يقبل إقراره في حقه لأن فيه تحميل النسب على الغير فإذا ادعى نفقة أو حضنة يعتبر في حقه (ورث الأمع وارثا بعد) يعني أن كان المقر وارثا معروفة قريب أو بعيد فهو أحق بالارث من المقر له حتى لو أقر بأخ له عمة أو خالة فالارث للعمة أو الخالة لأن نسبهم يثبت فلا يرث الوارث المعروف (مات أبو فأقر بأخ شاركة في الارث بالنسب) لأن مقتضى إقراره شيان حمل النسب على الغير ولا ولاية عليه وشركته في ارث وله فيه ولاية فيعتبر الثاني لا الأول (أقر أحد ابني ميت له) أي لذلك الميت (على آخر دين قبض) متعلق بأقر (أبيه نصفه لأبني له والنصف للآخر) يعني أن مات وترك ابنين وله على رجل ألف درهم فأقر أحد الابنين أن أباه قبض منه نصفه وكذبه الآخر فلا شيء للمقر وللمكذب نصفه لأن الإقرار باستيفاء الدين إقرار بالدين على الميت لأن قبض الدين إنما يكون بقبض عين مضمون دينه فإقتصاصه إذا كذب أخوه استغرق الدين نصيبه فالقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء (ولا يرجع المقر على أخيه بنصف ما قبض وإن تصادقا على اشتراكه) أي المقبوض بينهما (لأنه لو رجع على أخيه لرجع أخوه على التميم فيرجع التميم على المقر بتدري ذلك لا تنقض المقاصة في ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدي إلى الدور

فصل

حررة أقرت بدين فكذبها زوجها صح (أي إقرارها في حقه) أي حق زوجها عند أبي حنيفة (حتى نجس وتلازم) كالدين الثابت بالمعينة بالاستهلاك أو الشراء أو البينة (وعندهما لا) أي لا تصدق في حق الزوج فلا نجس ولا تلازم لأنه فيه منع الزوج من غشيانها وإقرارها لا يصح فيما يرجع إلى بطلان حق الزوج

المسئلة الأولى (در ٤٧ في) حيث لا يخلف لحق التميم لأن حقه كله حصل له من جهة المقر فلا حاجة إلى تحليفه وهنالك يحصل له إلا النصف فيخلفه أهـ كذا في التبيين وقد مرنا عن العتابة أنه يخلف في المسئلة الأولى لكنه لم يذكر أنه يخلف لحق من فليتأمل (قوله لأن قبض الدين إنما يكون قبض عين مضمون) أصله قول الكافي إلا أن عبارته إنما يكون بقبض عين مضمون أهـ أي أن الدينون تقضى بامتثالها لا بأعيانها فإذا قبض مثل دينه وجب عليه مثله للمدين وله عليه مثله فليقتل قصاصا (قوله لم يقبض) أي من له ولاية القبض جميع الدين لا يكون له أي المقر من الميراث شيء فصل

(قوله مجهولة النسب أفرت بالرق الخ) ذكره في الكافي وفي المحيط عن الميسر (٣٧٠) قوله حتى اذا علق بعد الاقرار ولد يكون

رقية) يعني عند أبي يوسف خلافا لمحمد (قوله لاحقة وحق الاولاد الخ) يرد على كون اقرارها غير صحيح في حقه انتقاض طلاقها لانه نقل في المحيط عن الميسر طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع لانها صارت امة وهذا حكم يخصها اه ثم نقل عن الزيادات واول طلقها الزوج طليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا تلك وذكر في الجامع لا تلك علم اولم يعلم قيل ماذا كقياس وما ذكر في الجامع استعدان وهو الصحيح اه وفي الكافي آلى واقرت قبل شهرين فهدمته وان اقرت بعده مضى شهرين فاربعة والاصل انه متى أمكن تدارك ما خاف فوته باقرار الغير ولم تدارك بطل حقه لان فوات حقه مضاف الى تصديره حينئذ فان لم يمكنه انتدركه لا يصح الاقرار في حقه فاذا اقرت بعد شهر أمكن للزوج التدارك في شهر بعده فلم يصح مبطالا حقه واذا اقرت بعد شهرين لا يمكنه التدارك وكذا الطلاق والهدمة حتى لو طلقها اثنتين ثم اقرت بثلث الثالثة وواقرت قبل الطلاق بين اثنتين واوله مضت من عدتها حيضتان ثم اقرت بثلث الرجعة واوله مضت حيضة ثم اقرت بين حيضتين والاصل امكان التدارك وعدمه اه (قوله فان مات العتيق يرثه وارثه الخ) كذا في الكافي والمحيط ثم قال في المحيط وان كان للميت بنت كان النصف لها والنصف للمقر له اه وان جنى هذا العتيق سعى في جناته لانه لا مائة له وان جنى عليه يجب ارش العبد وهو كالمملوك في الشهادة لان حرية بالظاهر وهو يصلح للدفع والاستحقاق

مجهولة النسب أفرت بالرق لانسان وصدقتها) المقر له (ارهاز ورج او لاد منه) اي من الزوج (وكذبها) اي الزوج (صح في حقه) اي في حق المرأة حتى اذا علق بعد الاقرار ولد يكون رقية (لاحقة وحق الاولاد) فخرج على قوله لاحقة بقوله (حتى لا يبطل النكاح) وخرج على قوله وحق الاولاد بقوله (واولاد) حصلت (قبل الاقرار وما في بطنه وقتها) اي وقت الاقرار (احرار) خصوا بهم قبل اقرارها بالرق فاما ولدها حتى بعد الاقرار فانه يكون رقية عند أبي يوسف اذ حكم رقتها وولد الرقية رقة وحر عند محمد لانه تزوجها بشرط حرية اولاده من اطلاق هذا المصدق على ابطال هذا الحق (مجهول النسب حر وعبد ثم اقرب بالرق لانسان وصدقه صح في حقه حتى صار رقية له (دون ابطال العتيق) حتى بقي معتقه حرا (فان مات العتيق) اي العبد الذي اعتقه بمجهول النسب (يرثه وارثه ان كان) اي ان كان له وارث (والا) اي وان لم يكن له وارث (فالمقر له) اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له (فان مات المقر ثم العتيق) فانه معتقه المقر لانه ماتت انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا (قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين او نكر) اي قال حقا او صدقا او يقينا (او كرر) اي قال الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا (او قرن به البر) بأن قال البر الحق او الحق البر الي آخره (كان اقرارا) لانه لو وصف به الدعوى فوصل للجواب ويستعمل في التصديق عرفه وكأنه قال ادعت الحق الي آخره (ولو قال الحق حتى او الصدق حتى او اليقين يقين لا) اي لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح الابتداء (قال لامة باسارقة زانية باجتنونة يا ابقه او قال هذه السارقة فعلت كذا وابعها فوجد) اي المشتري (بها) اي بالجارية (واحد منها) اي من هذه العيوب (لاترد) اي الامة بعد البيع (به) اي بواحد من هذه العبارات لان غير الاخير نداء وقصد المنادي اعلام المنادي واحضاره لا تحقيق الوصف الذي ناداه به ولذا اوقال لاصرا أنه يا كافرة لا تفرق بينهما والاخرة شتية (بخلاف هذه سارقة او هذه آبهة او هذه زانية او مجنونة) حيث ترد بواحدة من هذه العبارات لانه اخبار وهو تحقيق الوصف (و) بخلاف (باطاقي او هذه المطلقة فعلت كذا) حيث تطلق امرأته لانه متمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فيجعل كلامه اجابا ليكون صادقا فيما تكلم به وثمة لا يتمكن من اثبات ذلك الاوصاف فيها وكان نداء وشتا لا تحقيقا ووصفا كذا في الكافي

كتاب الشهادات

اورده حقيب كتاب الاقرار لما امر ان الحاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فيكون متأخرا عند في الاعتبار (هي) اي الشهادة (اخبار بحق للغير على آخر) سواء كان حق الله تعالى او حق غيره (من يقين) اي ناشئا من يقين (لا عن حساب وتخمين) واليه الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم اذ رأيت مثل الشمس فشهدوا

كتاب الشهادات

(قوله هي اخبار بحق للغير على آخر) يعني بل نقل الشهادة عند القاضي كما قيده به في البرهان (فدع)

**(قوله)** ولذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة (او قال كان يلعب فلما قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي تأتي عن المعاينة كان اولى **(قوله)** والحفظ الى وقت الاداة) ظاهره اشتراط الحفظ من وقت الحمل الى الاداء كما في رواية الحديث على قول الامام ولذلك قلت عنه الرواية في باب الاخبار وعندهما يحمل له ان يروي وهذا خلاف ما سيذكره بقوله لا يشهد من رأى خطه ولم يذكرها حتى تذكرها **(قوله)** وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية) اشتراط التزكية قواها ما هو المفتي به كسبائي ولا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود شرائطه الا في ثلاث رجاء الصلح بين الاقارب واستعمال المدعى واذا كان عند القاضي ريبه كافي الاشياء والنظر **(قوله)** ونجب بالطلب في حق العبدان لم يوجد غيره) كذا ان وجد ولو كان هذا السرع قبولا لا يسهل الامتناع لما فيه من تضيق الحق كما في الفتاوى الصغرى **(قوله)** ولا يجوز **(٣٧١)** كتمانها اقوله تعالى ولا يأتى الشهاده اذ امدوا) جرى على ما عليه الاكثر

كأن عباس وعطاء انه في طلب إقامة الشهادة ومفعول ولا يأتى محذوف لفهم المعنى اى لا يأتى إقامة الشهادة واذا دعوا طرف لا يأتى اى لا يمتنعون في وقت دعوتهم لادائهم او قضية ما قرره الحافظ السوطي ان الآية في الطلب للفحص وهو ما جرى عليه قتادة والربيع وهو محمول على ما اذا لم يوجد غيره والا فالأولى الامتناع اه كذا في التفسير للامام محمد الكرخي الشافعي اه والحكم كذلك عندنا في اولوية امتناع الحمل كما قال في الفتاوى الصغرى لا بأس بالانسان ان يكرز عن قبول الشهادة ونحوها ان وجد غيره والا فلا يسهل الامتناع اه **(قوله)** ثم انه يأثم الخ) قاله الزيلعي وهذا اذا كان موضع الشاهد قريبا من موضع القاضي وان كان بعيدا بحيث لا يمكنه ان يمدوا الى القاضي لاداء الشهادة ويرجع الى اهله في يومه ذلك قالوا لا يأثم لانه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد

فدفع ولذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة (وشرطها العقل الكامل) بان يكون حافيا لا غافا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي (والضبط) وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء (والولاية) بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن (وركنها) الداخل في حقيقتها (لفظ اشهد) بمعنى الخبر دون القسم ذكره الزيلعي حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية) والقياس بأبي كونها حجة ملزمة لانه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع (وتجب) اى الشهادة (بالطلب) اى طلب المدعى (في حق العبد) وانما اعتبر طلبه لانه احقه فيشترط طلبه كافي ما اثر الحقوقي (ان لم يوجد بدله) ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأتى الشهاده اذ امدوا ثم انه انما يأثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كانوا اجابا فادى غيره ممن يقبل شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره ولم يقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان ممن يقبل شهادته لان امتناعه يؤدى الى تضيق الحق (دون حق الله تعالى) فانها تنجب فيه بلا طلب (كعتق الامه وطلاق المرأة) فان فيها تحريم الفرج وترك الشهادة فيهما رضا بالفسق والرضا به فسق (وسترها في الحدود افضل) لقوله عليه الصلاة والسلام للذى شهد عنده لو سترته شوبك ان كان خيرا لك وتلقينه للدرء بقوله لعنك الله ما اوقعتها آية ظاهرة على رجحان السر (ويقول في السرقة اخذ لا سرقة) احبها الحق المسروع منه ورعاية لجانب السر (ونصاها لثلاثة رجال) لقوله تعالى واللاتي يأتى الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقوله تعالى ثم لا تأتوا بربعة شهداء (و) نصاها (بقية الحدود والقود رجلا) لقوله تعالى فاستشهدوا شهادتين من رجالكم ولا تقبل فيها شهادة النساء لما فيها من شبهة البدلية

ثم ان كان الشاهد شيخا كبيرا لا يقدر على المشي الى موضع الحاكم وليس له شيء من المركوب فركبه المدعى من عنده قالوا لا بأس به وتقبل الشهادة لانه من باب اكرام الشهود وقد قال عليه السلام اكرموا الشهود وان كان بقدر ركبته المدعى من عنده قالوا لا تقبل اه **(قوله)** وتلقينه للدرء) من اضافة المصدر لفعله والضمير عائدا الى صلى الله عليه وسلم واللام في الدرء للتعليل وقال الزيلعي فيما نقل من تلقين المقر للدرء عن النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه دلالة ظاهرة على ان السر افضل **(قوله)** ونصاها لثلاثة رجال لقوله تعالى واللاتي يأتى الفاحشة) الدليل وان كان لا ثبات الزنا في جانب النساء مثبت الحكم كذلك للرجال بالمساواة **(قوله)** ونصاها بقية الحدود والقود رجلا لقوله تعالى فاستشهدوا شهادتين من رجالكم) قال الكرخي الشافعي في تفسيره واستشهدوا طلبوا قاله البيضاوي اى فالسبب على باب الطلب ويحتمل كما قال ابو حيان وغيره ان يكون الفعل بمعنى اهل كما قاله الجلال السيوطي اه **(قوله)** ولا تقبل فيها شهادة النساء) لما فيه شبهة البدل لقوله تعالى فاستشهدوا شهادتين من رجالكم فاستشهدوا رجلين وامرأتان وهو آية البدلية وشبهة البدلية تمنع من قبول شهادتهما فيا يسهل بالشبهات لان الشبهة فيما كالحقيقة كافي الكافي



(١) نصيب (لولا لادة واستهلال الصبي للصلاة عليه والبراءة وحب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة) لقوله صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس اذا لم يكن ثمة معهود اذا الكل ليس بمراة قطعا في راديه الاقل لثبته (و) نصيبها (لغيرها) من الحقوق سواء كان (مالا او غيره) ككساح رطلاق ووكالة وصية واستهلال الصبي الارث رجلان اورجل واحد (مالا او غيره) روى ان عمرو هلبا رضى الله تعالى عنهما اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كافي الاموال وتوابها (ولزم في الكل) في الصور الاربع المذكورة (لفظا شهيدا بول) حتى اوقال الشاهد اعلم اوتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص وردت بهذا اللفظ وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص (ولزم ايضا العدالة) وهي كون حسنة الرجل اكثر من سيئاته وهذا باسأل الاجتناب من الكبرياء وترك الاصرار على الضعفاء لان الضعيفة تكون كبيرة بالاصرار على ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار (واجوبه) اي وجوب القبول لقوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والجهة هو الخبر الصدق وبالعدالة يترجم جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب ايضا وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل للولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجبها في الناس ذمروا يقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في الكافي وهي اي الشهادة (او) كانت (على حاضرتجب الاشارة) اي اشارة الشاهد (الى ثلاثة مواضع) اعني (الخصمين) اي المدعى والمدعى عليه (والشهود به) كان (عينا) احتراز من الدين (واو) كانت (على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه فقط) بان قالوا فلان بن فلان (لا تقبل حتى ينسبوه الى جده ولا ينسبوه صناعته) اي ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي (الا اذا كان معروفها) بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة وان ذكر اسمه واسم ابيه وفيلته وحرفته ولم يكن في محله رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة فيكون وان كان آخر مثله لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يفيد التميز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفيلته وصناعته ولم يذكر الجدة قبل فشرط التعريف ذكر ثلاثة اشياء فعلى هذا لو ذكر ابيه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجدة اختلاف (واو قضى بلا ذكر الجدة) وكذا في العمادية (ولا يسأل عن شاهد بلاطن الخصم) اعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل ولا يتفحص ان الشاهد عدل او لا اذا لم يظن فيه ان الخصم اذا ظن سأل القاضي عنه في السروزي في العمادية (الا في حدوقود) انه يسأل في السروزي في العمادية فيهما بالا جماع طعن الخصم او لانه يحتال لاسقاطها فيشرط الاستقضاء فيها (وهذه هي اسأل في الكل سرا

(وهذا)

(قوله ووصية) قال في الجوهر المراد بالوصية ههنا الايصاء لانه قال او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا هـ ولعل الحال لا يفتقر في الحكم بين الشهادة بالوصية والايصاء (قوله بان لا يكون في بلده شريك له في تلك الصناعة) لم يشترط هذا في جامع الفصولين بل قال واوذكر واسم ابيه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كانت الصناعة يعرف بها لعمالة فيجوز ان يكون (قوله ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفيلته او صناعته ولم يذكر الجدة قبل الخ) قول غير القائل لما تقدم نقله بعده في جامع الفصولين راقا بسلامة صطلم قال صاحب الجامع القول الصحيح التعريف لا تكثير السروفي فينبغي ان يكفي ذكر ما يحصل به التعريف فلو كان معروف فابقبه وجده ينبغي ان يكفي ذكر لقبه وجده (قوله ولا يسأل عن شاهد بلاطن الخصم) قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله ويلتمس من المزمع تعريف حالهم) كيفية ان من صرف حاله بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي انه عدل جاز الشهادة ومن عرفه بالفسق بسكت ولا يكتب احترازا عن الهتك ويقول الله اعلم الا اذا هدله غيره وخاف ان يحكم القاضي بشهادته فيجوز ان يصرف به ومن لم يعرف حاله يكتب تحت اسمه انه مستور ويرد المدلول المستورة سرا كيلا تظهر فيؤدي كذا في التبيين

(قوله ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا) يعني ما لم يعد له غير ما ذكرناه فيمن يذبح نفسه ثم ان المصنف لم يذكر ما اذا لم يعلم حاله وقد ذكرناه (قوله اقول فيه اشكال ٢٧٣) الخ يمكن دفعه بالنظر الى الغالب (قوله ولا يصح تعديل الخصم هكذا قال ابو حنيفة

وعنه) وان لم يطمع الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهي شهادة العدل فيتعرف من العدل (وبه يفتي) ثم التزكية في السر ان يثبت قضاة قرطاس كتب فيه اسماء الشهود وخطبتهم ويلتس من المزكى تعريف حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكى والشهود في مجلس القضاء فيسأل المزمع عن الشهود بحضوره الشهود وأهول لا عدول مقبول الشهادتين كهم او يحرجهم ووقع الاكفة من تركبة السر في زماننا لان تركبة العلانية بلا وقتنة اذا الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار به (وكفي للتركبة ان يقول المزكى) اي يكتب المزكى في ذلك القرطاس تحت اسمه (هو عدل) ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احتراز عن الهتك او يكتب الله اعلم (وان لم يقل جائز الشهادة) قال في الكافي ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة اذا العبد والمحدود في القذف اذا تاب وتعدل والاصح ان يكتب بقوله هو عدل اثبت الحرية بالادراك قول فيه اشكال لان المحدود في القذف التائب قد يكون عدلا كما ذكره فلا بد من قوله جائز الشهادة ليخرج وهذا لا يرد على عبارة الهداية اذ لم يذكر فيها المحدود في القذف لكن لا بد فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرج فيه من لا يكون الا كتفاء بقوله هو عدل اصح (ولا يصح تعديل الخصم) هكذا قال ابو حنيفة يعني ان تعديل المدعي عليه الشهود لا يصح لان من زعم المدعي وشهوده ان المدعي عليه ظالم كاطب في الانتكار وتركبة الكاذب الفاسق لا تصح وهما متصحا ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند شمه لا يد من ضم آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد ابو يوسف يجوز كسبائقي والمراد بتعديل تركبته (بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا او هم عدول) ولم يزد على هذا ما اوقال صدقوا او عدول صدقة قد نزل الحكم (لانه اقراره منه بثبوت الخلق بخلاف ما اوقال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطأ فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا) كفي واحد للتركبة وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكى لان التركبة من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة حتى تجوز تركبة العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية (والاحوط اثنان) لان فيه زيادة طمأنينة هذا كله في تركبة السرو اما تركبة العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها الظهور والانتخاض بمجلس القضاء (لسامع) اي يجوز لسامع (ما يتعلق بالاقوال كالباع بان سمع قول البائع بعث وقول المشتري اشتريت والقرار بان سمع قول المقر اقرارا على كذا) او رأى ما يتعلق بالافعال كحكم قاض ارغصب او قتل (ان يشهد به) فاعل قوله يجوز المقدر في قوله اسامع (وان لم يشهد عليه) ويقول اشهدانه باع او اقرأ لانه حابن السبب فوجب عليه الشهادة كما حابن وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان بالعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجدوا قبل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي

هذا تفريع من الامام رحمه الله تعالى على قول من يرى السؤال عن الشهود واما على قوله فلا يتأني ذلك لانه لا يرى السؤال عن الشهود نظيره تفريعه في المزارة (قوله كفي واحد للتركبة وترجمة الخ) هذا قول الامام رحمه الله تعالى وكذا على قول ابى جعفر رضي الله تعالى وهو الذي وعده في مقدم بقوله ابو يوسف يجوز كسبائقي اه قال الزيلعي وهذا عندهما وقال محمد يشترط في التركبة ما يشترط في الشهادة من العد ووصف المذكورة حتى يشترط في تركبة شهودنا اربعة ذكور وفي الحدود والقصاص رجالان وفي الحقوق يجوز رجالان او رجل وامرأتان وفيما لا يطلع عليه الرجال امرأة واحدة رتبها مراتب الشهادة وترجمة الاعمى مقبولة عند الكل كما سنذكره ان شاء الله تعالى (قوله حتى تجوز تركبة العبد الخ) كذا (يجوز تركبة احد الزوجين الاخر وتركبة الوالد ولده وبالقلم كافي التبيين (قوله والاحوط اثنان) كذا قال الزيلعي والاحوط في الكل اثنان الا انه قال قبله وفي المحيط اجاز تركبة الصبي وقالوا يشترط المذكورة وعدد الشهادة في تركبة شهود الحد بالاجماع وينبغي للقاضي ان يختار في المسئلة من الشهود من هو اخبر بأحوال الناس واكثرهم اختلاطا بالناس مع هدائه طارفا ما يكون جرحا وما لا يكون جرحا غير طماع ولا فقير كيلا يتخضع بالمال فان لم يكن

في جبرانه ولا اهل سوقه من يثق به سأل هل محله وان لم يجد منهم ثقة اعتبر فيهم توار الاخباراه (قوله اسامع اي يجوز لسامع ما يتعلق بالاقوال الخ) قال الزيلعي بل يجب عليه اذا داعى اليه اه

( قوله بأن يكون في البيت وحده ولم الشاهد انه ليس في البيت غيره الخ ) قال في الكافي وعلم الشاهد ذلك بان دخل البيت وعلم انه ليس فيه غيره ثم خرج وقعد الخ ( قوله ) لكن ينبغي للقاضي ان لا يقبله الخ ) كذا ذكره الزيلعي ( قوله ) او يرى شخص القائلة ويشهد هذه اثبات الخ ) شرط نصاب الشهادة واطلق في ذلك فتأمل تعريف من لا تقبل شهادتها كالأب والزوج وبه صرح في جامع الفصولين وصحة الشهادة على المنتقبة قال به بعض مشايخنا عندنا تعريف ( ٣٧٤ ) واواخر المد لان ان هذه المقررة فلا

اه والشهادة على المهر بالتسامع فيه روايتان والاصح انه جائز كما في الخلاصة ( قوله واصل الونف ) قال في الهداية ( بالتسامع )  
واما الوقف فالصحيح انه يقبل الشهادة بالتسامع في اصله دون شرائطه لان اصله هو الذي شتمه اراه وقال الكمال ابن العماد ذكر في المجتبى  
الحنف ان يقبل على شرائط الواقف ايضا وانت اذا عرفت قولهم في الاوقاف التي انقطع ثبوتها ولم يعرف اياها شرائط ومصارف اياها  
يسلك بها ما كانت عليه في دواوين القضاة لم تنف عن تعيين ما في المجتبى لان ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع اه

**(قوله)** ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان) ليس المراد ظاهره لانه يشترط فيه لفظ الشهادة في غير الموت كما قاله الزيلعي لكنه ذكر مانعه قالوا وفي الاخبار يشترط ان يخبره رجلان او رجل وامرأتان وهم عدول لم يحصل له نوع علم او غلبة ظن قيل في الموت يكتفي باخبار واحد هل او واحدة لانه قد يتحقق في موضع ليس فيه الا واحد بخلاف غيره لان الغالب فيها ان تكون بين الجماعة ويشترط في الاخبار لفظ الشهادة في غير الموت وفي الموت لا يشترط لانه لا يشترط فيه العدد فكذلك لفظ الشهادة اه وفيه بحث لان قوله وقيل في الموت يكتفي باخبار واحد هل يفيدانه خلاف المذهب لصيغة الضعف وقوله بعده ويشترط في الاخبار لفظ الشهادة في غير الموت وفي الموت لا يشترط لانه لا يشترط فيه العدد فكذلك لفظ الشهادة يفيد ان المذهب الاكتفاء في الموت بواحداه وفي الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريق الشهرة الحقة قبة او الحكمية فالحقيقة ان يشترط ويسمع من قوم كثير لا ينصرون تواطؤهم على الكذب **(٣٧٥)** ولا يشترط في هذا العدالة بل بشرط التواتر والحكمة ان يشهد عنده

عدلان من الرجل او رجل وامرأتان بلفظ الشهادة لكن الشهرة في الثلاثة الاول يعني النسب والكناح والقضاء لا تثبت الا بخبر جماعة لا توههم تواطؤهم على الكذب او خبر عدلين بلفظ الشهادة وفي باب الموت يخبر العدل الواحد وان لم يكن بلفظ الشهادة في باب النسب من شهادات خواهر زاده لكن شرط كونه عدلا في باب الشهادة على الموت من المختصر ذكر في آخر شهادات المتني قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى في الموت اذا كان مشهورا وشهد به واحد وسعك ان تشهد به وقال ابو يوسف حتى يشهد عليه شاهد عدل او يكون موثقا مشهورا اه **(قوله)** حتى اوفى للقاضي ان يشهد بالتسامع لم يقبل) هذا في غير الوقف كما سذكره **(قوله)** قال الشيخ الام ظهير الدين الخ لم يترضى لبيان الواقف وانص عليه في الفتاوى الصغرى بقوله شهدوا على ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا

بالتسامع اذا حصل له العلم بانوا تراو بالاشهاد او باخبار من يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان لانه اقل نصاب يفيد العلم الذي يبنى عليه الحكم في الامارات وقبل يكتفي في الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس يكرهون مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره ظالما الا واحد او واحدة بخلاف النسب والكناح وينبغي ان يطلق اداء الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه شهد بالتسامع لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف لانه يبق على انقراض القرون دون شرائطه لان اصل الوقف يشترط فاما شرائطه التي شرطها الواقف فلا تشترط قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا ان هذا وقف على المجدد او المقبرة ونحو ذلك حتى اولم يذكروا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم وتأويل قولهم لا تقبل شهادتهم على شرائط الواقف ان بعد ما ذكروا ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدأ من غلته فيصرف الى كذا واوقالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي (ويشهد رأيي جالس مجلس القضاء بتردد اليد المخصوص انه قاض) وان لم يعان تقايلا امام اياه (و) يشهد ايضا رأيي (رجل وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الزوج انها عرسه) كما لو رأى عينا في يد غيره على بظاهر الحال (ويشهد ايضا رأيي) (شيء سوى الرقيق المعبر) فان غير المعبر حكمه حكم العروضي (في يد) متعلق بالرأي المقدر (منصرف كالملاك) اي كما يتصرف الملاك (انه) متعلق يشهد المقدر صورته رجل رأى عينا في يد انسان ثم رأى ذلك العين في يد آخر والاول يدعي المالك وسعه ان يشهد بانه للمدعي لان المالك في الاشياء لا يعرف بيقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل المالك ظاهرا (اذا شهد به) اي بانه ملكك (قلبه) فان وقع في قلبه انه

الواقف ينبغي ان يقبل في باب قض الديوان من القاضي المعزول قال ظهير الدين اذ لم يكن الواقف قد يملا يد من بيان الواقف اه **(قوله)** ويشهد رأيي جالس مجلس القضاء الخ) كذا في التبيين والكافي وفي الفتاوى الصغرى قال ابو حنيفة وابو يوسف اذا نظر الرجل الى القاضي في مجلسه والناس عنده قالوا هذا القاضي وسعه ان يشهد انه القاضي على اسمه ونسبه وان لم يكن رأى قبل تلك الساعة اه **(قوله)** ويشهد ايضا رأيي رجل وامرأة الخ) ذكره في الكافي لكن زاد الزيلعي قوله وينبسطان انبساط الزوج وسمع من الناس انها زوجته جازله ان يشهد اه ولا يخفى مغايرة الصورتين لما تقدم من الشهادة فهما بالتسامع لان الشهادة هنا بالمعينة على ما قاله المصنف ويحدد صورة الشهادة بالزوجية على ما ذكره الزيلعي بشرط السماع من الناس مع المعينة **(قوله)** سوى الرقيق المعبر) يعني اذا لم يعرف انه رقيق لا يشهد به بمعينة اليد وفي غير المعبر يشهد برقه **(قوله)** اذ شهد به قلبه) كذا قال الكمال وعن ابي يوسف انه يشترط في حل الشهادة بالملك مع ذلك ان يقع في قلبه انه له وفي الفوائد الظهيرية اسند هذا القول الى ابي يوسف ومحمد ولفظه وعنهما قال المصنف قالوا يعني المشايخ يحتمل ان يكون هذا تفسير الاطلاق محمد في الرواية قال المصدر الشهيد يحتمل ان يكون قوله قول الكل وبه

نأخذ وقال أبو بكر الرازي هذا قولهم جميعا ووجه ان الاصل في حل الشهادة البقن لما عرف فبعد تعذر بصار الى ما يشهد به القلب لان كون اليد مسوفا بسبب افادتها ظن الملك فاذا لم يقع في القلب ذلك لظن فلم يندمج داليد واهذا قالوا اذا رأى انسان درة ثمينة في يد كناس او كتابا في يد جاهل ليس في آياته من هو اهل له لا يسمعه ان يشهد بالملك له فمرف ان مجرد اليد لا يكفي اهـ (قوله فان فسر الخ) بطلان الشهادة في غير الوقف حكى فيه خلافا في جامع الفصولين قال شهدا بنسب او نكاح وقال اسماءه من قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب لا تقبل وقيل تقبل وفي عدة اشارة الى ان القول اصح على ما يأتي (٣٧٦) ثم قال او قال يشهدان فلا نامات اخبرناه من

شهد عوته من يوثق به قيل يقبل في الاصح كذا في عدة وقيل لا يقبل كمن رأى عينا بيده يتصرف فيها تصرف المالك لحل له الشهادة بملك ذى اليد ولو شهدا عند القاضي انه ملكه لانا رأينا بيده يتصرف فيه تصرف المالك لا تقبل كذا هذا وقد عثرنا على الرواية انه يجوز ان يقبل اهـ

#### باب القبول وعدمه

(قوله الخطاينة) رد شهادتهم انهم الكذب لا يخصوص بدعتهم وكذا لا يقبل عن تكفيره بدعته والخطاينة نسبة الى ابي الخطاب محمد بن ابي وهب الاجذع وقيل محمد بن ابي زيب الاسدي الاجذع خرج بالكوفة ابو الخطاب وحارب هيمى بن موسى بن علي بن عبد الله بن عباس وظهر الدعوة الى جعفر فقتل منه جعفر ودعا عليه فقتل هو واصحابه قتله وصلبه عيسى بالكناش كذا في فتح القدير (قوله وقيل يرون الشهادة واجبة اشبهتهم) قال في الكافي وهم يدينون بشهادة الزور او اقسيم على مخالفتهم (قوله وتقبل من الذي على مثله) اي اذا كان عدلا في دينهم ظاهرا الجوهر (قوله والذي على المستأمن الخ) عدل عن التعبير بالحربي الى المستأمن لان الكمال اول به قول الهداية ولا تقبل شهادة الحربي على الذي يقبل اراد به المستأمن لانه لا يتصور غيره

ملك الغير لا يحل له الشهادة بالملك له لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة لما مر من قوله صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فادفع فاذ تعمس ذلك بصار الى ما يشهد به القلب (فان فسر) اي الشاهد (للقاضي شهادة بالتباعد) في الصورة الاولى (او يحكم اليد) في الصورة الاخيرة (بطلت) فانه اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقة فتكون شهادة منه عن علم ولا كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا عن هذا كان المرسل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الكفاية (الا في الوقف) فان الشاهدين اذا فسر اشهادتهما بالتباعد تقبل ذكره في العمادية (شهادة شهد) اي حضر (دفن زيد او صلى عليه فهو هامة) حتى او فسر للقاضي يقبله اذا لا يدفن الا الميت ولا يصلي الا عليه (الشهادة بالايجاب شهادة بالقبول في المعاضات) كالبيع والاجارة والنكاح ونحوها (حتى او شهدوا على تزويج الاب فقط) اي بلا ذكر اقبول (تقبل) اي الشهادة (بخلاف الية) حتى او شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول لم تقبل كذا في العمادية

#### باب القبول وعدمه

(تقبل من اهل الاهواء) اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعتزلة والمشيئة وكل منهم اثنا عشرة فرقة فصاروا اثنتين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي (الخطاينة) هم من غلاة الروافض يمتدحون جواز الشهادة لكل من خلف عندهم انه محقق ويقولون المسلم لا يخلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشبهتهم واجبة فيمكن الشبهة في شهادتهم (و) تقبل من (الذي على مثله) وان اختلفا (ملة) كاليهود مع النصراني (وتقبل من الذي على المستأمن) لان الذي اهل حاله من كونه من اهل دارنا وهذا يقتل المسلم بالذي ولا يقتل بالمستأمن (بلا تكس) اي لا تقبل شهادة المستأمن على الذي اقصور ولا يثب عليه لكونه ادنى حاله منه (و) تقبل الشهادة (منه) اي المستأمن (على مثله ان ائمه دارهما) وان كانوا من اهل دار بن كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المذاهب ولهذا لا يجري التوارث بينهم (و) تقبل ايضا من (هدو بسبب الدين) فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وهذا بخلاف العداوة الدنيوية فانها احرام فن ارتكبه الا يؤمن من القول عليه (و) تقبل ايضا (من مل) اي مرتكب معصية (صغيرة)

فان الحربي لو دخل بلا امان قهرا استرق ولا شهادة له بعد على احد اهـ ولا يخفى ان المراد في شهادته او دخل بامان لان في شهادة الذي عليه (قوله) وهذا لا يجري التوارث بينهما كذا لا يجري التوارث بين الذي والمستأمن وان قبل شهادة الذي عليه لان المستأمن من اهل دارنا فيما يرجع الى المعاملات والشهادة منها ومن اهل دار الحرب في الارش والمال كافي الف (قوله) وتقبل ايضا من مسلم اي مرتكب معصية صغيرة قال الكمال احسن ما نقل في هذا الباب من ابي يوسف ان لا يأل

بكبره ولا يبصر على صغيرة ويكون ستره أكثر من هتكه وصوابه أكثر من خطئه ومروءته ظاهرة ويستعمل الصدق ويجنب الكذب  
ديانة ومروءة ثم قال ولا بأس بذكر أفراد نص عليها منها ترك الصلاة بالجماعة بعد كون الامام لا طعن عليه في دين ولا حال وان كان  
متأولافي تركها كائن يكون معتقدا فضيلة أول الوقت والامام يؤخر الصلاة أو غير ذلك لا تسقط عدالته بالترك وكذا بترك الجمعة من  
غير عذر فمنهم من أسقطها بمره واحدة كالحوائى ومنهم من شرط ثلاث مرات والاول أوجه وذكر الاسبيجى من أكل فوق الشبع  
سقطت عدالته عند الأكثر ولا بد من كونه ﴿ ٣٧٧ ﴾ في غير ارادة التقوى على صوم القدا ومؤانسة الضيف وكذا من خرج

لرؤية السلطان والامير عند قدومه  
ورد شهادته شيخ صالح للحاسبة ابنه في  
النفقة في طريق مكة كأنه رأى منه  
تضييقا ومشاحة تشهد بالخل و ذكر  
الخصاف أن ركوب البحر للتجارة أو  
التفرج يسقط العدالة وكذا التجارة إلى  
ارض الكفار وقرى فارس ونحوها لانه  
مخاطر بيده ونفسه انبل المال فلا يؤمن  
ان يكذب لأجل المال وترد شهادته من لم  
يحج اذا كان موسرا على قول من براه  
على الفور وكذا من لم يؤد زكاته به  
استخذ الفقيه ابو الليث وكل من شهد على  
اقرار باطل وكذا على فعل باطل مثل من  
أخذ سوق الخنايين فقاطعة واشهد على  
وثيقته شهودا قال المشايخ ان شهدوا  
حل لهم الاصل لانه شهادة على باطل  
وكيف هؤلاء الذين يشهدون على  
مباشري السلطان على ضمان الجهات  
والاجارة المضارة وعلى الحبوسين  
هدهم والذين في ترسيمهم اه فاغنىم  
جل ولا تمل (قوله وقيل اليوم السابع  
من ولادته أو بعده الى ان يمتلحه ولا  
يهلك به) استدله بما روى ان الحسن  
والحسين رضي الله عنهما اختتا في اليوم  
السابع أو بعد السابع ولكنه شاذ وهو  
أى الختان سنة للرجال ومكرمة للنساء  
انها تكون الله عند الواقعة كذا في

بلا اضرار عليها (أن اجنب الكبار) وهو معنى العدالة كما مر (و) تقبل ايضا من  
(ألقاب) لا إطلاق التصوص بلا تقيد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لغير  
به من كبر أو خوف هلاك وان تركه استخفا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر  
أبو حنيفة له وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا إجماع والمقادير لا تعرف بالرأى وقدره  
المتأخرون تقبل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته أو بعده الى ان  
يتملحه ولا يهلك به (و) من (الخصى وولد لزنوا الخثي) اذا كانوا عدولا فان قطع  
العضو وجناية الابوين لا يوجب قدح في العدالة وقبل عمر رضى الله عنه شهادة ملقمة  
الخصى والخثي امار رجل أو امرأة وشهادة الخنسين مقبولة ثم انه ان لم يكن مشكلا فلا  
اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطاً (و) العتق للمعتق  
والعكس) اعدم التهمة وقد ثبت ان قنبر اشهد على عند شرح تقبل شهادته وهو كان  
عتيق على (والعمال) المراد اعمال السلطان عند طاعة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا  
اذا كانوا على الظلم قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فلما الذين في زماننا  
فلا تقبل شهادتهم اقلية ظلمهم كذا في الكافي (و) تقبل الشهادة (لاخيه وعمه ومن  
حرم رضاه أو مصاهره) كما امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه لان الاملاك  
بينهم مقبزة والايدي مخبزة ولا بسوطة لبعضهم في مال البعض فلا تقبل التهمة بخلاف  
شهادته القرابة ولاداً أو شهادة أحد الزوجين للآخر (و) تقبل (من كافر على عبد  
كافر مولا أو) على حر كافر (موكده مسلم) يعنى يجوز شهادة الكافر على عبد كافر  
مولا مسلم وعلى وكيل كافر موكده مسلم (بالعكس) أى لا يجوز شهادة الكافر على  
عبد مسلم مولا كافر وعلى وكيل مسلم موكده كافر فان مسلماً اذا كان له عبد كافر  
أذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران بشراء أو بيع جازت  
شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات أمر على الكافر قصداً ولزم  
منه الحكم على المولى المسلم ضمناً ولو كان المولى كافراً والعبد المأذون مسلماً لا تقبل  
شهادة الكافر عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات أمر على المسلم قصداً  
ولو ان مسلماً وكل كافر بشراء أو بيع فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء  
أو بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات أمر على الكافر ولو ان كافراً

التبيين (قوله وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق) (درر ٤٨ في) الشهادة ليس احقر ريعا عن غير الشهادة اما ملته بالاضرار في ذلك نحو  
الارث والامانة (قوله الا اذا كانوا على الظلم الخ) كذا ما نقله الكمال عن الصدر الشهيدان الشهادة الرئيس لا تقبل وكذا الجاني  
والصراف الذي يجمع عنده الدراهم ويأخذها طوعا لا تقبل وقدمنا من البردوى ان القائم بتوزيع هذه النائب السلطانية والجابيات  
بالعدل بين المسلمين مأجور وان كان اصله ظالما فعلى هذا تقبل شهادته والمراد بالرئيس رئيس القرية وهو المسمى في بلادنا شيخ البلد  
ومثله المعروف في المراكب والعرفاء في جميع الاصناف وضمنان الجهات في بلادنا لانهم اهوان على الظلم اه

(قوله لا من كافر على مسلم) المعتبر اسلامه حال القضاء لاحال اداء الشهادة ولا حال الشهادة قبل الامضاء في الحدود والقصاص لما قال في المحيط شهد ذميان بمال على ذمي فاسلم المشهود عليه قبل القضاء لا يقضى لان الشهادة انما تصير حجة وقت القضاء وقت القضاء والشاهد كافر والمشهود عليه مسلم فلا تصير حجة وان اسلم المشهود عليه في الحدود وبعد القضاء قبل الامضاء لا ينفذه لان الامضاء في باب الحدود من القضاء وفي باب القصاص في النفس وفيما دونها ينفذه قياسا لاستحسانا لا عرفا واذا لم ينفذه هل يجب الدية ذكر الخصاص في أدب القاضي ان عند أبي يوسف يجب واختلاف المتأخرون قبل هذا قول أبي حنيفة وقيل هذا قول الكل فقبل هذا أبي حنيفة ينفذ الخصاص فيما دون النفس ولا يقضى بالدية في النفس وعندهما يقضى بالدية فيهما وهذا الاختلاف كالاختلاف في القضاء بالنكول عنده ينفذ القضاء بالقصاص فيما دون النفس ولا يقضى بشئ في النفس وعندهما يقضى بالدية فيهما (قوله الا في الوصاية) تصور الوصاية بما قال في المحيط أوصى كافر الى مسلم فأقام رجل الدية من اهل (٣٧٨) الكفر بدین على الميت جاز لان هذه

شهادة قامت على كافر وهو الميت لا الوصى (قوله يعني اذا ارعى الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم) الذي يظهر لي ان هذا مقيد بما اذا كان الخصم المسلم مقربا بالدين للنصراني الميت منكر الوصاية فقبل شهادة الذميين لاثبات الوصاية لانها شهادة على النصراني الميت اما لو كان الخصم المسلم منكر الدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه به فليتأمل (قوله) أو ادعى ان فلان ابن فلان النصراني (الح) كذا يظهر لي ان هذا فيما اذا اقر الخصم بالمال لان نسب المدعى وفي كلام المنصف اشارة اليه بقوله ناولم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بنؤه على الموت والنسب الذي بنؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعاقبة بالايصاء فقبلت ضرورة كقيلت شهادة الغالبة للضرورة (و) لا من (اعني) ان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمثموم وانه ان كان منقولا ولا يميز الاعني الابانة وفيه شبهة لا يمكن الجزم عنها بخمس الشهود (ومرئد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو على كافر (ومملوك وصبي) اذ لا ولاية لهما على انفسهما فلي غيرهما اولى (الا ان يحملاها) أي الشهادة (في الرق والصفر واديا بعد الحرية والبلوغ) فحينئذ تقبل لان الحمل بالعبادة أو السماع وهما لا ينافيانهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة (ومحدود في قذف وان تاب) لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا (الا ان يحد كافر فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على نفسه فتدفع له فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة

شهادة قامت على كافر وهو الميت لا الوصى (قوله يعني اذا ارعى الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم) الذي يظهر لي ان هذا مقيد بما اذا كان الخصم المسلم مقربا بالدين للنصراني الميت منكر الوصاية فقبل شهادة الذميين لاثبات الوصاية لانها شهادة على النصراني الميت اما لو كان الخصم المسلم منكر الدين كيف تقبل شهادة الذميين عليه به فليتأمل (قوله) أو ادعى ان فلان ابن فلان النصراني (الح) كذا يظهر لي ان هذا فيما اذا اقر الخصم بالمال لان نسب المدعى وفي كلام المنصف اشارة اليه بقوله ناولم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بنؤه على الموت والنسب الذي بنؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعاقبة بالايصاء فقبلت ضرورة كقيلت شهادة الغالبة للضرورة (و) لا من (اعني) ان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمثموم وانه ان كان منقولا ولا يميز الاعني الابانة وفيه شبهة لا يمكن الجزم عنها بخمس الشهود (ومرئد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو على كافر (ومملوك وصبي) اذ لا ولاية لهما على انفسهما فلي غيرهما اولى (الا ان يحملاها) أي الشهادة (في الرق والصفر واديا بعد الحرية والبلوغ) فحينئذ تقبل لان الحمل بالعبادة أو السماع وهما لا ينافيانهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة (ومحدود في قذف وان تاب) لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا (الا ان يحد كافر فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على نفسه فتدفع له فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة

كذا في الفتح (قوله ومملوك) اراد به الرقيق المشمل المكاتب (قوله الا ان يحد كافر فيسلم) اراد بها (استفادها) بعد الحرية والبلوغ) شامل للحمله لسيدته في رقه وكذا لو تحمل في كفره وادانها في اسلامه تقبل كافي الفتح وكذا لو تحمل حال قيام الزوجية لزوجه ثم ادانها بعد الاينة كافي الصغرى لكن قال الكمال وفي المحيط لا تقبل شهادته لمعتدته من رجعي ولا بان اتمام النكاح في بعض الاحكام اه فيمكن حيل الابانة في كلام المتأخرى الصغرى على انقضائه بعد ما بينهما (قوله) ومحدود في قذف) اشارة الى تمام الطلقة كما عليه به مخرج الزيلعي عن المسعودي لا تسقط شهادة القاذف بالم بضرب تمام الحدود وروى عنه انها تسقط بالاكثر وروى بضرب سوط (قوله وان تاب) اشارة الى خلاف الشافعي ومالك في قذفه اهلها اذا تاب والمراد بثبوته الموجبة لقبول الشهادة ان يكذب نفسه في قذفه وهل يعتبر معه اصلاح العمل فيه قولان ذكره الكمال (قوله الا ان يحد كافر فيسلم) اشارة الى شرط تمام الحد حال الكفر ولو وجد به عند في حال كفره وباقيه في اسلامه فيه اختلاف الروايتين كذا في الفتح وقال الزيلعي

أو ضرب الذي سوطاً فاسلم ثم ضرب الباقي بعد الاسلام تقبل شهادته وعن أبي حنيفة إذا ضرب السوط الأخير بعد الاسلام لا تقبل شهادته اهـ **(قوله)** ومسجون في حادث السجن كذا لا تقبل شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب وكذا شهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وإن كانت الحاجة لعدم حضور المدول السجن ولا البالغين ملاعب الصبيان ولا الرجال حمامات النساء لأن الشرع لما شرع ذلك طريقاً آخر وهي منع النساء عن الحمامات والصبيان من الملاعب والامتناع من مباشرة ما به يصير مستحقاً للسجن فإذا لم يفعلوا ذلك كان التقصير مضافاً إليهم لا إلى الشرع كذا في الصغرى **(قوله)** لكونهم متهمين أي بارتكابهم ما يوجب السجن وقد نهيوا عنه كذا ذكرنا **(قوله)** وزوج وعرس يتفرع عليه أو شهدا حدهما الآخر في حادثة فردت فارتفعت الزوجية فاما ذلك الشهادة تقبل بخلاف ما لو ردت لفسق ثم تاب وصار مدلاً واحداً تلك الشهادة لا تقبل بخلاف شهادة العبد والكافر والصبي إذا ردت ثم عتق واسلم وبلغ واحداً تقبل فصار الحال كل من ردت شهادته المعنى وزال ذلك المعنى لا تقبل إذا أعادها بعد زوال ذلك المعنى إلا العبد إذا شهد فردوا الكافر ولا المعنى والصبي إذا شهد كل فرد ثم عتق واسلم وأبصر وبلغ فشهدوا به لا تقبل فيما سواهم اهـ كذا في الفتح ولكن آخره يخالف أوله لحكمه ابتداء بقبول **(٣٧٩)** شهادة أحد الزوجين بعد زوال الزوجية وقد كانت ردت حال قيامها وحكمه

آخرها بعدم قبولها بقوله ولا تقبل فيما سواهم اذ لم يستثن للقبول بعد الرد إلا العبد والكافر والاعمى والصبي اهـ والذي ينبغي ان يعول عليه في كلامه ما ذكره آخر الما قال في الفتاوى الصغرى أو شهد المولى لعبد بالتكاح فردت ثم شهد به ذلك بعد العتق لم يميز لأن المراد كان شهادة ثم قال والصبي أو المكنان إذا شهد فردت ثم شهدا بعد البلوغ والعتق جاز لأن المراد لم يكن شهادة بدليل ان قاضي القضاة لا يجوز فاذا عرفت هذا يسهل عليك تخرج جنس هذه المسائل ان المراد او كان شهادة لا يجوز بعد ذلك ابداء ولو لم يكن

استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد وهي الشهادة على اهل الاسلام لانهم لم تكن ثابتة زمان الرد والحد فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكافر ضرورة بخلاف العبد اذا حده بالقتل ثم عتق حيث ترد شهادته اذ لا شهادة له بعد اصاله حال رقه فيتوقف الرد على حدوثها فاذا حدث كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده (ومسجون في حادث السجن) يعني اذا حدث بين اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير (واصله وفرد زوج وعرس وسيد لعبد ومكاتبه) الاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة الوالد او والده ولا الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيد ولا المولى لعبد ولا الاجير لمن استأجره والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص الذي بعد ضرر استأذنه ضرر نفسه ونفعه ونفع نفسه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مسانمة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعة فاذا شهد في مدة الاجارة فكأنه استأجره عليها (وشريكه فيما يشتركان فيه) لانها شهادة لنفسه من وجه فلو شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل لعدم التهمة (ومختبئ بشئ الردى) لا صراره على الفسق وامام في كلامه ابن وفي اعضائه تكسر ولم يشتر بشئ من

شهادة تقبل عند اجتماع الشرط اهـ ولكن يشكل عليه شهادة الاعمى اذ لو قضى بها جاز فهي شهادة وقد حكم بقبولها بعد زوال العمى اهـ ولما قال في الجوهرة اذا شهد الزوج الحرة وزوجته فردت ثم ابانها وتزوجت غيره ثم شهدا بذلك الشهادة لم تقبل لجواز ان يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادة وكذا اذا شهدت لزوجها ثم ابانها ثم شهدت له اهـ والهالة المذكورة في الصغرى موجودة هنا لانها شهادة اهـ ولما قال في البدائع لو شهد الفاسق فردت او احد الزوجين لصاحبه فردت ثم شهد بعد التوبة والبيونة لا تقبل واو شهد العبد والصبي او الكافر فردت ثم عتق وبلغ واسلم وشهد في تلك الحادثة بعينها تقبل ووجه الفرق ان الفاسق والزوج اهما شهادة في الجملة فاذا ردت لا تقبل بعد بخلاف الصبي والعبد والكافر اذ لا شهادة لهم اصلاً اهـ **(قوله)** وزوج وعرس شامل لما لو كان المشهود له مملوكا وبه صرح الكمال **(قوله)** والمراد بالاجير التلميذ الخاص الخ يشير الى قبول شهادة الاستاذ له والمستأجر له وبه صرح في الفتح **(قوله)** فلو شهد فيما لا يشتركان فيه تقبل) يم المقاض فقبل فيما ليس مشتركاً بينهما نحو العقار والعروض وما لا يدخل في الشراكة مفاوضة بشرائه وهو طعام الاهل وكسوتهم وكذا الحدود والقصاص والتكاح والطلاق والعتاق كافي التبيين **(قوله)** وامام في كلامه ابن وفي اعضائه تكسر) يعني باصل الحلقة اشار اليه بقوله ولم يشتر بشئ من الافعال الرديئة اذ لو كان تشبها بالنساء لا تقبل كافي التبيين



**(قوله ونائحة ومغنية لارتكابهما المحرم طمعا في المال)** في هذا التعليل نظر من حيث جانب المغنية لانه بمجرد ذواتها ولو لم يكن لغيرها لا تقبل شهادتها كما سنده كره. لكنه ينبغي تفصيل بمدى ما عليها يظهر منها كافي مد من الشرب على الله والافا الفرق **(قوله)** والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غير هوان اتخذته مكسبا قال الكمال ظاهره التقييد بشيئين ان يكون للناس بأجر وذا لانها لا تؤمن ان ترتكب شهادة الزور لاجل المال لكونها ليسر عليها من الغناء والنوح لاجله مدة طويلة ولم يتعقب هذا احد من المشايخ فيما علمت لكن بعض متأخري الشارحين نظر فيه بانه مصيبة لا فرق بين كونه للناس او لا وذكر جوابه انه وان كان مصيبة لكن بشرط الشهادة ليصل للقاضي العلم بالشهرة وذلك يفيد كونه للناس والا فبعدمه على قولهم ولا مد من الشرب على الله ومع قولهم رد شهادة من يأتي بها من الكبار مع ان شرب الخمر منها ومع ذلك بشرط فيه الشهرة فحمل قولهم من يأتي بها من الكبار بانه على الايمان به شهرة انه **(قوله)** والتعني لله وحرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من الرأ الخ **(٣٨٠)** بالنظر الى هذه العلة لا معنى لتخصيصه

الافعال الرديئة فلا ترد شهادته **(ونائحة ومغنية)** لارتكابهما الحرام طمعا في المال والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غير هوان اتخذته مكسبا والتعني لله وحرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المرأة فان نفس رفع الصوت منها حرام فضلا عن ضم الغناء اليه وهذا لم يقيدها بقوله للناس وقيد به فيما ساقى **(ومد من الشرب اي شرب الاشربة المحرمة)** فان ادمان شرب غير هوان لا يسقط الشهادة مالم يسكر **(على الله)** شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب الخمر سرا ولا يظهر ذلك لا يخرج من كونه حذرا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما تسقط عدالة اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران ويلعب به الصبيان اذ لا سر وأقاربه ولا يحترز عن الكذب مادة كذا في الكافي **(وعدهو بسبب الدنيا)** قال في المحيط لا يجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا وقال الزاهد في ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد **(ومن يلعب بالطيور)** اشدة غفلته واصرار له على نوع لهو لأن الغالب انه ينظر الى العوارث في السطوح وغيرها وهو فسق فاما اذا امسك الحمام الاستئناس ولا يطيرها فلا تزول عدالته لان اسماءهما في البوت مباح **(او الطنبور)** لانه من الله **(او يعني للناس)** لانه بصير على نوع فسق ويحكمهم على الارتكاب كبيرة ولا يمنع مادة عن المجازفة والكذب واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة **(او يرتكب ما يحسد به)** اي يأتي نوما من الكبار الموجبة للعداوة وجود تعاطيه بخلاف اعتقاده وذادليل قلة ديانته فلهذا يحترق على الشهادة زورا كذا في الكافي اقول ظاهر هذا مخالف لما نقلنا عنه في شرب الخمر سرا لكن التوفيق بينهما ان المراد

في الرجل بان يكون للناس وكذا التقييد في الناحية بكونها للناس لارتكاب المحرم فلم يبق مانعا لعله الاشتهار فيظهر ما قلنا انه في جانب المغنية لنفسها بمدى ما عليها **(قوله ومد من الشرب)** قال الزيلعي نقلا عن النهاية شرط الادمان ولم يرد به الادمان في الشرب وانما اراد به الادمان في النية يعني يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك اذا وجده اه وظاهر ان هذا لا يوقف عليه الا من جهة ومخالف لما نقله المصنف عن الكافي ونقله الزيلعي ايضا شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه الخ **(قوله ومن يلعب بالطيور الخ)** قال الكمال والاوجه ان اللعب بالطيور فعل مستحب به يوجب في الغالب اجتماعا مع اناس ارازل وصحبتهم وذلك مما يسقط العدالة اه **(قوله)** واذا كان لا يسمع غيره الخ بهذا لا يعلم حكمه في حق نفسه وقال

الكمال فيه خلاف بين المشايخ منهم من قال لا يكره وانما يكره اذا كان على سبيل الله وبه اخذ شمس **(بارتكاب)** الائمة السرخسي ومن المشايخ من كره جميع ذلك وبه اخذ شيخ الاسلام **(قوله)** او يأتي نوما من الكبار الموجبة للعداوة ليس احتراما ليعملوا بوجوب الحد من الكبار لما ذكره من موانع الشهادة واذا اطلقه الزيلعي في الجميع فقال وكل من يرتكب الكبار ترد شهادته واختلفوا في الكبيرة قال اهل الجواز واهل الحديث هي السبع المذكورة في الحديث المشهور وهي الاشراك بالله والفرار من الزحف وهقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وذاد بعضهم اكل الربا واكل مال اليتيم وقال بعضهم ما ثبت حرمة بدليل مقطوع به فهو كبيرة وقال بعضهم ما فيه حذرا وقل فهو كبيرة وقيل ما صر عليه وقيل كل ما كان عداوة كبيرة والاوجه ما ذكره المتكلمون ان الكبيرة والصغيرة اسمان اضافيان لا يبرقان بذاتهما وانما يبرقان بالاضافة فكل ذنب اذا نسبته الى مادونه فهو كبيرة واذا نسبته الى ما فوقه فهو صغيرة اه ولصاحب البحر رسالة في بيان افراد كل من الصفات والكبار

(قوله) وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا بأكل الربا قال الزبلي وهذا بخلاف أكل مال الميت بحيث لا يشترط فيه الادمان لان الحرز عنه يمكن اعدام دخوله في ملكه (٣٨١) بخلاف الربا لدخوله فيشرط فيه الادمان (قوله) وان كان مكرها عندنا

يعني به انه حرام غير مباح كافي الفتح  
(قوله) وامان يلعب بالنرد فهو مردود  
الشهادة مطلقا قال الكمال ولعب  
الطاب في بلادنا مثله لانه يرمى وي طرح  
بالحساب واعمال فكر وكل ما كان  
كذلك مما احذنه الشيطان وعمله اهل  
الغفلة فهو حرام سواء قوس به او لا ولا  
تقبل شهادة اهل الشهادة والدكاك والسميا  
اذا اكل بها واتخذها مكسبه واما من  
علمها ولم يعلمها فلا (قوله) والغريمين قصدا  
نصب من يستوفيان حقهما يعني منه  
وهو كذلك في عبارة الكافي (قوله) وجه  
الاستحسان انما ليست بشهادة حقيقة  
لانها لا توجب على القاضي ما يمكن  
منه بدونها وهذه ليست كذلك الصواب  
اسقاط لا النافية من قوله لانها لا توجب  
على القاضي لان الضمير في قوله لانها  
راجع الى الشهادة الحقيقية فلا يصح ان  
يقال لانها لا توجب على القاضي ما لم  
يتمكن منه الخ لا يقال انه راجع الى شهادة  
الذكورين لما يلزمه منه ان تكون شهادة  
هؤلاء المذكورين ملزمة وهو عكس  
الموضوع (قوله) والموت معروف والواو  
للحال اي يتمكن القاضي من نصب  
الوصي اذ ارضى في هذه الحالة بخلاف  
ما اذا لم يرض او كان الموت غير ظاهر  
اذ لا يكون له نصب الوصي الا بهذه البينة  
فتصير الشهادة موجبة فتبطل لمعنى  
التهمة وفي الغريمين للميت عليهما دين  
تقبل شهادتهما وان لم يكن الموت ظاهرا  
لانهما يقران على انفسهما بثبوت ولاية  
القبض للمشهد وله فانتفت التهمة وثبت  
موت رب الدين باقرارهما في حقهما  
وقيل معنى القبول امر القاضي اياهما باداء

بارتكاب ما يحذره ليس ارتكاب ما من شأنه ان يحذره بل ارتكاب ما يحذره  
بالفعل ولا يكون ذلك الا باظهاره واطلاع الشهود عليه (او يدخل الحمام بلا ازار)  
لان كشف العورة حرام ومع ذلك يدل على عدم المبالاة (او يأكل الربا) لانه فاسق  
وشرط في المبسوط ان يكون مشهورا بأكل الربا لان التجار قلما يتخلصون عن  
الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربا فلا بد من الاستظهار (او يلعب بنرد او يقامر  
بشطرنج او يترك به) اي بالشرطي (الصلاة) لان كلامها كبيرة تدل على الدناءة  
فأما مجرد اللعب بالشرطي بدون ترك صلاة فليس بفاسق مانع للشهادة وان  
كان مكرها عندنا لان الاجتهاد فيه مسافا لكونه مباحا عند الشافعي واما من  
يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا او يبول او يأكل على الطريق) قيد لهما  
او يظهر سب السلف) وهم الصحابة والعلماء المجتهدون رضوان الله تعالى عليهم  
لان هذه الافعال تدل على قصور عقله ومروءته ومن لم يمنع عنها لا يمنع عن الكذب  
بخلاف من لا يرتكبها (شهادا) اي ابنا الميت (ان أباهما اوصى اليه) اي جعل هذا  
الشخص وصيا (وهو) اي ذلك الشخص (بدعيه) اي كونه وصيا (صحت) اي شهادتهما  
استحسانا وان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس ان لا تقبل وان ادعى (كشهادة دائي  
الميت) اي غريمين لهما على الميت دين (ومديونية) اي غريمين للميت عليهما دين  
(والموصى لهما) اي رجلاين اوصى لهما الميت (ووصيه على الايصاء) اي نصب الوصي  
وهو متعلق بقوله كشهادة وكان القياس ان لا تقبل شهادة هؤلاء لانهم يجرون الى  
انفسهم غنا يشهدان فيرد ذلك لان الوارثين قصدا لهما نصب من يتصرف لهما ويقوم  
باحياء حقوقهم والغريمين قصدا انصب من يستوفيان حقهما او يريان بالدفع اليه والوصيين  
قصدا انصب من يعينهما على التصرف في مال الميت والموصى لهما قصدا انصب من يدفع اليهما  
حقهما وجه الاستحسان انما ليست بشهادة حقيقة لانها لا توجب على القاضي ما لا يمكن منه  
بدونها وهذه ليست كذلك فمكنه من نصب الوصي اذ ارضى الوصي والموت معروف  
حفظا لاموال الناس من الضياع لكن عليه ان يتأمل في صلاحية من ينصبه واهليته  
وهو لا يشهدانهم كفوه مؤنة التمين ولم يشبهوا بها شيئا فصار كالقرعة في كونها ليست  
بمحجة بل دافعة مؤنة تعيين القاضي (ولو شهدا ان أباهما القاتل وكذا بقض دينه ردت) اي  
شهادتهما سواء (ادعى) اي الوكيل الوكالة (اولا) لتمكن الشبهة في شهادتهما لانهما يشهدان  
لا يتبعهما وقدر بطلانها (كالشهادة على جرح مجرد) وهو ما يفسق به الشاهد ولا يوجب  
عليه حق الشرع او العبد فانما لا تقبل (كفاسق او آكل الربا) وانه استأجرهم) ونحو  
ذلك كما سيأتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق  
ليس كذلك لانه يدفعه بالتوبة والاستنجار وان كان امرا زائدا على الجرح لكن  
لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعى

ما عليهما اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاء الدين منهما حق عليهما فيقبل فيه والبراءة حتى لهما فلا تقبل فيها كذا في الكافي

استأجرهم بكذا واعطاهم ذلك من مال الذي عنده لم تقبل كسباً في قال صدر الشريعة اذا  
 اقام البيينة على العدالة فاقام الخصم البيينة على الجرح ان كان الجرح جرحاً مجروحاً لا يبرئ به  
 الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه ان لم يقم البيينة على العدالة فاجبر بحجران  
 الشهود فسيقوا واكالة الرماق الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما اذا اخبر بحجران  
 الشهود فسيقوا قول حقيقة ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها  
 وهي من باب البيانات ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهية والاستحسان  
 وبعد التعديل رفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي السهل به ان لم يوجد  
 الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة ان الدفع اسهل من الرفع وهو السرفى كون الجرح  
 المجرد مقبولاً قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة  
 في اثبات حق الشرع او البعد فاضمحل بهذا التحقيق ما اعترض عليه بعض المتصنفين  
 بلاشعور على مراد القائل ومع ذلك هو ذاهل عن القواعد وظافل حيث قال اقول فيه  
 نظر اذا تعرض ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر سواء كان قبل التعديل الشهود او بعده فلا حاجة  
 الى ما ذكره من الصورة المقيدة ولذلك قلت (بعد التعديل وقبله قبلت مثل ان يشهدوا  
 على ان شهود المدعى فسقة او زناة او اكالة الربا او شربة خمر او على اقرارهم انهم شهدوا  
 بالزور او) على اقرارهم (انهم اجراء في هذه الشهادة او) على اقرارهم (ان المدعى مبطل  
 في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة) وانما لم تقبل هذه  
 الشهادات بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت لا ترتفع الا باثبات حق الشرع او البعد كما  
 عرفت وايسر في شئ مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها  
 كافية في الدفع كما مر (وقبلت على اقرار المدعى بنفسه او) اقراره (بشهادتهم  
 زوراً وبأنه استأجرهم على هذه الشهادة) لانه اقرار منه بأنه لا حق له في دعواه (و)  
 قبلت ايضا (على انهم) اى الشهود (مبيدوا ومحدودون بقذف او انهم زنوا ووصفوا  
 الزنا وسرقوا) كذا او شربوا الخمر ولم يتقدم العهد بان لم ينزل الريح في الخمر ولم يضمن  
 شهر في الباقي قيد بعدم التقدم اذ لو كان متقدماً لا تقبل لعدم اثبات الحق به لان الشهادة  
 بعدم تقدم مردودة (او شرباء المدعى والمدعى مال) هم يشتركون فيه (او قذفة  
 والمقذوف يدعيه او انه استأجرهم بكذا واعطاهم اياه) اى الاجر (بما كان لي  
 عنده او انى صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا على زور او شهدوا  
 زوراً فانا اطلب ما اعطيتهم) وانما قبلت في هذه الصور لان في بعضها حق الله وفي  
 بعضها حق العبد والحاجة ماسة الى احياء هذه الحقوق (من) اى شاهد (رده  
 قاض في حادثة) اى لم تقبل شهادته فيها (ايس لاخر) اى قاض غيره (قوله فيها)  
 لان الظاهر ان رد الاول اوجه شرعى فلا يجوز مخالفة الثاني له (شهادة قاصرة بنها  
 غيرهم تقبل في مثل ان شهدا بالدار بلاذكرانها في يد الخصم فشهادة آخران)  
 فانهما يتبلان لان الحاجة الى الشهادة لا يثبت يد المدعى عليه حتى يصير خصماً  
 في اثبات انك للمدعى ولا فرق في ذلك بين ان يثبت كلاً الحكمين بشهادة فردان

( واحد )

( قوله وقبلت على اقرار المدعى بنفسه )

او اقراره بشهادتهم زوراً تقدم مثله في  
 الدعوى بقوله برهن على قول المدعى انا  
 مبطل في الدعوى او شهودى كذبة او  
 ليس لي عليه شئ صريح الدفع (قوله انهم  
 زنوا ووصفوا الزنا الخ) قال الكمال من  
 الجرح المجرد ان يشهدوا ان الشهود زناة  
 او شربة الخمر ثم قال فاما لو كان الجرح  
 غير مجرد الى ان قال منه ما لو شهدوا ان  
 الشاهد شرب الخمر او زنى اه فذكر  
 الشرب والزنا في كل من صور الجرح  
 المجرد وغيره ثم قال قد وقع في عد صور  
 عدم القبول ان يشهدوا بانهم فسقة او  
 زناة او شربة خمر وفي صور القبول  
 ان يشهدوا بأنه شرب او زنى لانه ليس  
 جرحاً مجروحاً تتضمنه دعوى حق الله  
 وهو الجحد ويحتاج الى جمع وتأويل اه  
 (قلت) وبالله التوفيق الجمع بينهما  
 والتأويل مما ذكره الزياحى ان الشاهد  
 اذا اطلق في انه زنى او شرب الخمر  
 او سرق ولم يبين وقته لا تقبل للتقدم  
 فيحمل ما في صور الجرح على هذا وان  
 يبينه ولم يكن متقدماً تقبل وعليه يحمل  
 ما في صور القبول وهذه مباركة  
 وما ذكره الخصاصف من قوله ان الشهادة  
 على الجرح المجرد مقبولة تأويله اذا  
 اقامها على اقرار المدعى بذلك او على  
 التوكيد على هذا ما ذكره في الكافي وغيره  
 من ان الشهود او شهدوا ان الشهود زناة  
 او شربة خمر لم تقبل وان شهدوا انهم  
 زنوا او شربوا الخمر او سرقوا تقبل  
 ويحمل الاول على انه اذا كان متقدماً  
 والا فلا فرق بين قولهم زناة او زنا الخ  
 اه فالمتن رجح الله تبع ما اول به  
 الزياحى كلامهم رجحهم الله اجمعين

**(قوله)** ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سألهم القاضي الخ ذكره في جامع الفصولين ثم قال وقد اشتهر على كثير من الفقهاء انه بمجرد اقراره هل ثبت يده حكما فاما يذكروا انهما معا يتبانه لا تقبل ولا يختص هذا بهذه الحادثة وفي غيرها كذلك حتى لو شهدا ببيع وتسليم بسألهم القاضي اشهدا على اقرار البائع او على معاينة البيع والتسليم والحكم بخلاف فان الشهادة بالبائع والتسليم شهادة بالبائع والشهادة على اقرار البائع به ليست شهادة بملك البائع اقول الشهادة على المعاينة قد تكون في غير ملك البائع بأن يبيع وكافة فلا يستقيم جعل الشهادة على معاينة البيع شهادة بالملك لا يقع على الاطلاق وبين هذا وبين الشهادة بالملك للبائع بناء على معاينة اليد والتصرف فرق يعرف فلا يقاس عليه اه قلت ولا يختص بمباحثه فان الشهادة على معاينة البيع لا تقتضي الملك اذا يجوز للشاهد بالبيع ان يدعيه بعد شهادته به مالم يشهد بأنه باع ملك نفسه او يباعا بانا كما تقدم اه **(قوله)** وان شهدوا بالملك في الحدود وآخر ان بالحدود حيث يقلان قال في جامع الفصولين ان الرواية تختلف في هذه المسئلة والظاهر انها تقبل **(قوله)** شهد عدل فقال او همت بعض شهدا في لم يضرها ليس المراد كونه على الفور بل مالم يرح عن مكانه اشار اليه بقوله يعني بعد ما شهدته كرو قوله وهمت اي اخطأت لذييان عراقي زيادة **(٣٨٣)** باطلا بأن كان شهدا بألف فقال انما هي خمسة اائة او بنقص بأن شهد بخمسة اائة فقال او همت انما هي الف جازت شهادته

واحد او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سألهم القاضي اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطابق لهم الشهادة كذا في العمادية (وان شهدا بالملك في الحدود وآخر ان بالحدود) حيث يقلان لمنا ذكر (وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد آخران انه المسمى به) اي بذلك الاسم وسبأ في نظائرها (شهد عدل فقال او همت بعض شهدا في لم يضرها) يعني بعد ما شهدته كذا لفظا تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلاق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكره الزاهدني (بينه الموت من الجرح اول من بينه الموت بعد البرء) يعني جرح رجل انسانا ومات الجرح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برئ ومات بعد عشرة ايام فينة اولياء المقتول اولي (وبينة القين اولي من بينة كون القيمة مثل الثمن) يعني ان وصيا باع كرم الصبي وبلغ الصبي وادهى غنسا واقام بينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت

الفتح وبه يعلم انه لا فرق بين كونه قبل القضاء او بعده وبه صرح قال وذكر في النهاية ان الشاهد اذا قال او همت في الزيادة او في النقصان يقبل قوله اذا كان عدلا ولا يتفاوت بين ان يكون قبل القضاء او بعده رواه الحسن عن ابى حنيفة وبشر عن ابى يوسف **(قوله)** واطلاق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يرح الخ هذا قيد الزبلي شرط عدم البراح بما اذا كان موضع شبهة كما بينا اما اذا لم يكن موضع شبهة فلا بأس بأعادة الكلام وان قام عن المجلس ان كان عدلا مأونا مثل ان يترك لفظ الشهادة او اسم المدعى او المدعى عليه او الاشارة الى احد الخصمين وما يجري مجراه **(قوله)** وعن ابى حنيفة وابى يوسف انه يقبل في غير المجلس في النكاح الاول هو الظاهر **(قوله)** بينه الموت من الجرح الى آخر الباب كان المناسب ذكره في دعوى الرجلين **(تنبيه)** في الشهادة على فعل نفسه اهل انه قد لذلك فصلا في الخلاصة والتاريخية وقد استفتي الآن عن قباني ونحوه شهدا بالوزن والتسليم للمدعى عليه وكذلك ذرع الثوب او اخبر به الشاهد بأنه ذرعه وسأله للمدعى عليه وجوابه قال في الخلاصة ما نصده في المنتقى لو شهدا على رجل مال انه قبضه من فلان وهو ينكر فشهدا على قبضه وقال نحن وزنا عليه ان كانا زعمانا ان كان حاضرا جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا عند الوزن لا تقبل اه قال في التاريخية لانه اذا كان حاضرا انتقل فعل العقد اليه فكان الشاهد شاهدا على فعل غيره فاما اذا كان غائبا تعذر اضافته اليه فبقى العقد مقصورا عليه وذكر بعد هذا لو وزن له الف درهم ووضع وقال خذ مالك فقال المقتضى لرجل ناولني هذه الدراهم فناولها ثم شهد على المقتضى وانه هو الذي دفع اليه الدراهم جازت شهادته وذكر هلال في شروطه انه لا تقبل شهادة الذي كال المكيل وفي المذروع تقبل شهادة الذراع اه وسند كفي كتاب القسمة يجوز شهادة القاسمين ولو قسما بأجره مطلقا

**باب الاختلاف في الشهادة** (قوله منها ان الشهادة على حقوق العباد الخ) ليس من هذا الباب لانه في الاختلاف في الشهادة لا في قبول الشهادة وهدمه (قوله ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعى) هذا في الجملة (قوله ومنها ان الملك المطلق الخ) هذا ايضا في الجملة لما سذكر (قوله فلو ادعى ملكا مطلقا الخ) ٣٨٤ كان الانسب ان يفرع بقوله فلو ادعى

مثل الثمن فيينة العين اولى لانها تثبت امرًا زائدا ولان بينة الفساد ارجح من بينة العينة (و) بينة (كون المتصرف حافلا اولى من) بينة (كونه مخلوط العقل او مجنوناً) يعني ان امة اقامت بينة ان مولاهما درها في مرض موته وهو حافل واقامت الورثة بينة ان مولاهما كان مخلوط العقل فيينة الامة اولى وكذا اذا خالف امرأته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنوناً وقت الخلع واقامت بينة على كونه حافلا حينئذ وكان مجنوناً وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنوناً والمرأة على انه كان حافلا فيينة المرأة اولى في الفصلين (و) بينة (الا كراه اولى من بينة الطوع) يعني لو اثبت اقرار انسان بشئ طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فيينة الا كراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر

### باب الاختلاف في الشهادة

اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى من مدعى لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة حقوق الله تعالى واجبة على كل احد فكل احد خصم في اثباتها فصار كائن الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدعى كان المدعى مكذبهم فتقبل شهادتهم وان شهدوا بالاقول تقبل للاتفاق فيدوم منها ان الملك المطلق ازيد من المقيدين شوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين يذبح ان تكون كل منهما مطابقة الاخرى في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي ان تكون في المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وسيأتي زيادة توضيحه وبه يعلم ان عبارة الوقاية ليست كذا يذبح حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى ولهذا قلت (يجب مطابقة الشهادة للدعوى) لالفاظا ومعنى معادل (معنى) فقط (فلو ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب) كدعوى الدار بالارث مثلا (قبلت) لانهم شهدوا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة معنى كامرا (وبعكسه) اي لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق (لا) اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فتقبل كامرا (و) يجب (اتفاق الشاهدين في المعنى واللفظ لا يوجب اختلافه) اي اختلاف المعنى بان يطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى هذا اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر ثلاثه وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل هذه اقسام المطابقة لفظا وهندهما يقضي باربعة لاتفاق الشاهدين الاخرين فيها

الفين وشهدا بالف قبلت اتفاقا لوجود التطابق معنى ولا يشكل هذا على قول ابي حنيفة لان الاتفاق بين الدعوى والشهادة وان اشترط لكن ليس على وزان اتفاقه بين الشاهدين الا يرى انه لو ادعى الغصب فشهدوا باقراره به تقبل ولو شهد احدهما بالغصب والاخر على الاقرار به لا تقبل وحينئذ فقد حصلت الموافقة بين الدعوى والشهادة لانه لما ادعى بالفين كان مدعى الفين وقد شهد به صريحا فتقبل بخلاف شهادتهما بالالف والالفين لم ينص شاهد الفين على الفين الا من حيث هي الفان ولم تثبت الفان كذا في الفتح (قوله وبعبكسه اي لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق لا يقبل) هذا في دعوى الارث والتنازع وكذا في غير دعوى الشراء من مجهول على خلاف فيه لما قال الكمال ادعى ملكا مطلقا او بالتنازع فشهدوا في الاول بالملك بسبب وفي الثاني بالملك المطلق قبلنا ثم قال بعد تمليله ومن الاكثر ما لو ادعى الملك بسبب فشهدوا بالمطلق لا تقبل الا اذا كان السبب الارث لان دعوى الارث كدعوى المطلق هذا هو المشهور وفيه في الاقضية بما اذا نسبته الى معروف سماه ونسبه اما وجهه فقال اشترته او قال من رجل اوزيد وهو غير معروف فشهدوا بالمطلق قبلت نهى خلافة ذكر اختلاف في القبول لرشد الدين اه

(قوله ويجب تطابق الشهادتين في المعنى الخ) من ضروره ما لو ادعى الابراة فشهدا بملك براه واه واه (معنى) او تصدق به عليه فانها تقبل لانهما يستميلان في البراهة او شهدا باهية والآخر بالابراة تقبل كافي الكافي مع زيادة فانها اه وذكر الكمال ان من المسائل المذكورة في اوقاف الخصاف ما يحالف اصل ابي حنيفة رحمه الله تعالى فليراجع

(قوله فلو شهدا أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت) كذا تقبل فيما لو ادعت نكاحاً فشهد أحدهما أنها امرأته والآخر أنها كانت  
 امرأته أو شهد أنه أقر أنها امرأته والآخر أنه أقر أنها كانت امرأته كافي جامعاً للفصولين فإن قلت يشكل هذا على قول أبي حنيفة بما إذا  
 شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية والآخر أنت برة حيث لا يقضى بينهما أصلاً مع إحداهما مع البيونة واختلاف اللفظ وحده غير  
 ضار قلت يمنع الترادف لأن معنى خلية ليس معنى برة لغة والواقع ليس إلا باعتبار معنى اللغة ولذا قلنا إن الكتابات هو أمل بحقائقها وهما  
 نظمان متباينان معنيين متباينين غير أن المعنيين المذكورين المتباينين يلزمهما لازم واحد وهو وقوع البيونة والمتباينان قد يشتركان في لازم  
 واحد فاختلافهما ثابت في اللفظ والمعنى فلا يختلف المعنى منهما كان دليل اختلافهما فان هذا يقول ما وعت البيونة إلا بوصفها  
 بخلية والآخر لم تقع إلا بوصفها برة واللفظ يقع البيونة كذا في الفصح (قوله كذا الآية والعطية ونحوهما) هو الجملة لا تنافي المعنى وهذا  
 بخلاف ما لو اختلفا في السبب كالو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالصدقة فإن لا تقبل لهما شهادة بمقتضى مختلفين كافي المحيط ووجه ما قل  
 في الكافي أن الصدقة أخرج المال إلى الله تعالى (٣٨٥) الهبة إلى العبد أهله هذا على القبول إذا كانت الدعوى من فقير لأن الهبة

له صدقة (قوله ولو شهد أحدهما بالف  
 والآخر بالفين الخ) قول أبي حنيفة  
 رحمه الله وعندهما تقبل على الأقل أن  
 ادعى المدعى الأكثر كافي الكافي وهذا  
 بخلاف ما لو ادعى الفين فشهدا بالف حيث  
 تقبل اتفاقاً كما قدمناه عن الكمال (قوله كما  
 إذا ادعى غصباً أو قلاً الخ) وجه عدم  
 القبول أن اختلافهما في الإنشاء والقرار  
 وقع في الفعل فمع قبول الشهادة وكذا لو  
 شهد أحدهما أنه قتله عمداً بالسيف والآخر  
 أنه قتله بالسمك لم تقبل لأن الفعل لا يتكرر  
 باختلاف الآلة وهذا بخلاف ما لو شهد  
 أحدهما بالبيع أو القرض أو بالطلاق  
 أو العتاق والآخر بالقرار به فإنها تقبل  
 لأن صيغة الإنشاء والقرار في هذه  
 التصرفات واحدة فإنه يقول في  
 الإنشاء بعت وأقرضت وفي القرار  
 كنت بعت وأقرضت فلم يمنع قبول

معنى (فلو شهدا أحدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت) لهما أحدهما معنى (كذا  
 الهبة والعطية ونحوهما أو) شهد (أحدهما بالف والآخر بالفين أو مائة ومائتين  
 أو طلبة وطلعتين أو ثلاث ردت) لاختلاف المعنيين (كما إذا ادعى غصباً أو قلاً  
 فشهد أحدهما بالهبة والآخر بالقرابة) حيث لا تقبل بخلاف ما إذا شهدا بالقرابة حيث  
 تقبل (وقبلت على الف في بالف ومائة) أي في شهادة أحدهما بالف والآخر بالف  
 ومائة (إن ادعى) المدعى (الأكثر) وهو الف ومائة لا تنافهما في الف وتفرّد  
 أحدهما بمائة بخلاف ما إذا كان يدعى الف فقط حيث لا تقبل لأن المدعى كذب من  
 شهد بالزيادة هذا الذي ذكرنا ما هو في الدين (وفي العين تقبل على الواحد كما لو شهد  
 واحد من هذين العبدين له وآخر أن هذا له قبلت على) العبد (الواحد) الذي اتفقا  
 فيه (بالإجماع) كذا في باب الشهادة في الشرب من المحيط (وفي العقد لا) أو لا تقبل  
 (مطلقاً) أي سواء كانت على الأقل أو الأكثر أو كان المدعى هو البائع أي اشترى  
 (فلو شهد) واحد (بشراء عبد أو كتابته بالف وآخر بالف وخمسائة ردت)  
 لأن المقصود إثبات السبب وهو العقد فالبائع بالف غير الباع بالف وخمسائة فاختلاف  
 المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما لأن المدعى يكذب أحدهما  
 (كذا العتق بمال والصلح عن قود الرهن والخلع إن ادعى العبد في الصورة الأولى  
 والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة والمرأة في الرابعة لأن هؤلاء لا يقصدون  
 إثبات المال بل إثبات العقد وهو مختلف لما عرفت (وإن ادعى الآخر) بأن قال مولى العبد  
 اعتقتك على الف وخمسائة والعبد يدعى الف أو قال ولي القصاص صالحتك

الشهادة به كافي المحيط (قوله بخلاف) (درر ٤٩ في) ماذا شهدا بالقرار به حيث تقبل (لأنه لا يشترط الطابق  
 بين الشهادة والدعوى على وزن تطابق الشاهدين كما ذكرنا عن الكمال) (قوله فلو شهد واحد بشراء عبد بالف وآخر بالف  
 وخمسائة ردت) كذا في الفصح عن الجامع ثم قال وفي الفوائد الظاهرية من السيد الامام الشهيد السمرقندي تقبل لأن الشراء الواحد  
 يكون بالف ثم يصير بالف وخمسائة بأن يزداد في الثمن فقد اتفقا على الشراء الواحد بخلاف ما لو قال أحدهما اشترى بالف  
 والآخر بمائة دينار لأن الشراء لا يكون بالف ثم يكون بمائة دينار وقال بعض المحققين من الشارحين فيه نوع تأمل كأنه والله أعلم  
 لو جاز لزم القضاء بدع بلا ثمن إذا ثبت أحد الثمين بشهادتهما ثم لا يفيد لأنه يعود إلى الخصومة كما كانت في الألف والخمسائة المدعى  
 بها وإنما كان السبب وسيلة إلى إثباتها (قوله أو كتابته) شامل لما لو كان المدعى العبد أو مولاه وانكر الآخر كافي الفصح (قوله إن  
 ادعى العبد في الصورة الأولى) هي قوله كذا العتق وأيس المراد بها الكتابة لما قدمناه عن الكمال (قوله وإن ادعى الآخر

فكذلك دعوى الدين في وجوبها قال الكمال وذلك انه اذا ادعى اكثر المدينين فشهد به شاهد واحد الاقل ان كان الاكثر يعطف مثل  
الف وخمسائة قضى بالاقل اتفاقا وان كان يدونه كالف والفين فكذلك عندهما وعند ابى حنيفة لا يقضى بشئ اهيى بان ادعى  
الفين فشهد شاهد واحد والاخر بالف اذ هي محل الخلاف اما لو ادعى الفين وشهد بالف فانها تقبل كقائه عنده رحمه الله وايانا (قوله قال  
صدر الشريعة الخ) محصله ان دعوى الرهن ليست كدعوى الدين حتى يلزم الاقل لان تطابق الشاهدين على الاقل بسبب الاقرار يلزم  
ذلك على المدعى عليه لا يمكن التوفيق وانما اذا سبب وليس اتفاقهما على الاقل في الرهن يلزم ما به لكون المال تابعا للعقد وقد تعدد لان  
الشهادة بان رهنه بالف غير الشهادة بالف وخمسائة فلا يكونان معا عقدين انفرادي بل قد ردت شهادتهما وجواب المصنف بان المشبه الخ ليس  
محل النزاع ولا ينكر ذلك صدر الشريعة بل هو دين كالا كاه هو ظاهر واما قوله وانما كان كذلك الخ فحاصله الجواب بالفارق بين ثبوت  
العقد وزواله لان في ثبوت العقد تكون الدعوى بالعقد والمال تابع ثبت ثبوت العقد ٣٨٦ وفي زواله تكون الدعوى في الدين

على الف وخمسائة والقول يدعى الاصل وكذا الباقيان (وكذلك دعوى الدين) في وجوبها  
اذ ثبت العنو والعق والطلاق باعتراف صاحب الحق في دعوى الدين كذا  
في الهداية والمدعى في الرهن اذا كان المرتهن كان دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن  
لا يكون الا بعد تقدم الدين فنقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في سائر الديون ويثبت  
الرهن بالف ضمنا وتبعاً للدين كذا في الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى  
الدين لان الدين يثبت باقرار المدين فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الآخر  
باكثرو يمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر اكنه قضى الزائد على الف او يبره عنه  
عند احد الشاهدين دون الآخر فالنوفيق بينهما يمكن اما هنا فالمال يثبت بتبعة العقد والعقد  
بالالف غير ان قد بالاكثر في حق على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كافي الطرف الاخر اقول  
جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى  
الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابى حنيفة وان كانا متفقين معنى  
فان ادعى المدعى الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل  
وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور الاربع وان كان تابعا للعقد حين العقد وتابعا  
له لكن ان صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق اذا اعترف بالعقد  
والعق واللاق والمدعى في الرهن اذا كان هو المرتهن كان الدعوى في الدين ولا يعتبر  
العقد وان اعتبر اعتبر بالتبع للدين كافي الرهن فظهر ان قوله فالمال يثبت بتبعة العقد انما  
نشأ من عدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر (والاجارة كالباع في اول المدة) للحاجة  
الى اثبات العقد (وكالدين بعدها والمدعى هو المؤجر) اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد

والعقد تابع ثبت ثبوت الدين اه لكانه  
يحتاج الى معرفة لزوال والشبوت  
وزيادة تحقيق به لم ذلك من قول المحقق  
ابن الهمام فان قيل الرهن لا يثبت الا  
بالإيجاب وقبول فكان كسائر العقود  
فيجب ان يكون اختلاف الشاهدين في  
قدر المال لا اختلافهما فيه في البيع والشراء  
اجيب بان الرهن غير لازم في حق  
المرتهن فان له ان يرده متى شاء بخلاف  
الراهن ليس له ذلك فكان الاعتبار  
لدعوى الدين في جانب المرتهن اذ الرهن  
لا يكون الا بالدين فنقبل بينته في ثبوت  
الدين ويثبت الرهن ضمنا وتبعاً للدين اه  
والظاهر ان هذا الجواب لغير الكمال  
ولذا عقبه على وجه التحقيق بقوله ولا  
شك ان دعوى المرتهن ان كان مثلاً هكذا  
طالبه بالف وخمسائة على عليه على رهن  
له مندى فليس المقصود الامال وذكر

الرهن زيادة اذ لا يوقف ثبوت دينه عليه بخلاف دين الثمن في البيع وان كان هكذا طالبه باعادة رهن كذا وكذا (والكاح)  
كان رهنه مندى على كذا ثم فسخه او سرقه مثلاً لا شك ان هذا دعوى العقد فاختلف الشاهدين في انه رهنه بالف او الف  
وخمسائة وان كان زيادة يوجب ان لا يقضى بشئ لان مقدار الرهن يختلف به اه (قوله والاجارة كالباع في اول المدة) اي لا يثبت  
باختلاف سواء كان المدعى هو المؤجر او المستأجر فان ادعى الاجارة سنة بالف وخمسائة فشهد احدهما كذلك والاخر بالف  
لا يثبت الاجارة كالباع كذا في الفقه وهذه تقدم في الاجارة بقوله فان تنازعا قبل الزرع والحمل ففقهها القاصي (قوله وكالدين  
بعدها والمدعى هو المؤجر) اي اذا سلمت العين المؤجرة الى المستأجر انتفع او لا فشهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسائة والمؤجر  
يدعى الاكثر يقضى بالف وان شهد الآخر بالفين والمدعى بدينهما لا يقضى بشئ عنده وعندهما بالف وان كان المدعى هو المستأجر  
فهو كدعوى العقد بالاتفاق لانه معترف بما لا يجارة فيقضى عليه بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق الشاهدين ولا اختلافهما فيه ولا

ثبت العقد الاختلاف كافي الفسخ (قوله والنكاح يصح بالاقول الخ) كذا حكى الخلاف المذكور الزيلعي ثم قال وقيل هذا فيما اذا كانت المرأة هي المدعية واما اذا كان المدعى هو الزوج فنصوده لعدم المال بخلافه فلا تقبل بنية بالاجماع والاول هو الاصح وهو استحسان ويستوي فيه دعوى اقل المائين واكثرهما في الصحيح اه وقال في البرهان والاصح ان الخلاف في الفصلين اه اي دعواه ودعوها قوله مطلقا اطلاق الفسخ بالزام في دعوى الاقل والاكثر مخالف لرواية ما كان النكاح اجري اطلاقه يعني صاحب الهداية في دعوى الاقل والاكثر صحيح الصحة سواء ادعى المدعى الاقل والاكثر وهذا مخالف لرواية فان محمد ارجعه الله تعالى في الجاه فبنيته بدعوى الاكثر حيث قال جازت الشهادة بالقبول وهي تدعى القوا خمسة مائة والمفهوم يعتبر رواية بقوله ذلك ايضا يستفاد لزوم التفصيل في المدعى به بين كونه الاكثر فتصح عنده والاقول فلا يختلف (٣٨٧) في البطلان لتكذيب المدعى شاهد الاكثر كما عول عليه محققو المشايخ فان

قول محمد وهي تدعى الخ فبنيته تقيد جواب قول ابي حنيفة بالجواز بما اذا كانت هي المدعية الاكثر دونه فان الواو فيه للحال والاحوال شروط فثبت العقد باتفاقهما ودين الفاه (قلت) الا ان الزيلعي رحمه الله تعالى اشار الى جواب هذا فقال ويستوي فيه دعوى اقل المائين واكثرهما في الصحيح لاتفاقهما في الاصل وهو العقد والاختلاف في التبع لا يوجب خلافا فيه لكنه لا بد من وجوب المال فيجب الاقل لاتفاقهما عليه ولا يكون بدعوى الاقل تكذبا للشاهد الجواز ان الاقل هو المسمى ثم صار اكثر بالزيادة اه قوله شهدا بالالف وقال احدهما قضي خمسة مائة قبلت قال الزيلعي فان قيل ينبغي ان لا تقبل لتكذيب المدعى شاهده كما اذا شهد له بالالف وخمس مائة والمدعى يدعي الف قلنا لا تكذب فيما شهد به عليه لا يقدر كذا اذا شهد له بالالف ثم شهد له بالالف بحق لا آخر فان شهدا لهما لا يبطال وان كذبهما بخلافه فيما شهد به اه (قوله) ولا يشهد عليه حتى يقر المدعى بما قبض اي يجب عليه ان لا يشهد الخ كذا في التبيين (قوله) شهدا بمسرفة بقرة واختلفا في

(والنكاح يصح بالاقول مطلقا) اي سواء كان الدعوى من الزوج او المرأة والمدعى بدعى الاقل والاكثر وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضي بشئ كافي البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب والنكاح بالفسخ غير النكاح بالفسخ وخمس مائة قوله ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا نسبة مهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يطل بغيره ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل فوجب القضاء به واذا وجب اتي المهر مالا مفردا فوجب القضاء بأقل المقدارين كافي المال المفرد (شهدا بالالف وقال احدهما قضي خمسة مائة قبلت بالالف) لانهما اتفقا عليه (كما اذا شهدا بقرض الف وقال احدهما قضاء) اي ذلك الفرض قبلت الشهادة على الفرض لان اتفاقهما عليه ورد (قوله قضي كذا) اي قضي خمسة مائة في الاول ونقض الفرض في الثاني لانه شهادة فرد (الا اذا شهد به آخر) اذ حينئذ يوجد نصيب الشهادة (ولا يشهد من علمه) اي القضاء في الصورتين (حتى يقر المدعى بما قبض) اذ لا يكون امانة على الظلم (شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة) شهد (آخران بقتله فيه) اي في ذلك اليوم بالكوفة ردتا) يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولوا والاخران بما ذكر ثانيا ردت شهادتهما لان احدي الطائفتين كاذبة بيقين (فان قضى باحدهما ردت الاخرى) لرجحان الاولى بالسبق (شهدا بمسرفة بقرة واختلفا في لونها) بأن قال احدهما كانت بيضاء والاخر كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والاخر كانت حمراء (قطع) وقالا لا يقطع لانهما اختلفا في الشهادة فيمنع به القول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة واختلفا في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسهط بالشبهات والثابت هنا حد بسقط ما اوله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون قبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بأن يكون احدهما اسود والاخر ابيض ويرى احدهما شاهدين احدهما طرفيها والاخر الآخر (بمخلاف الذكورة والانوثة) لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه

لونها قطع) هذا الخلاف فيما اذ لم يذكر المدعى لونها او عين لونها الحكم فقال احدهما سوداء لم يقطع اجاما كافي الفسخ وقال الزيلعي لا تقبل شادتهما بالاجماع انتهى وهو اولى لا فادنه عدم القطع وعدم ثبوت المسروق اه وقيل هذان لونين متشابهين كالسودا والحمرة واما في لونين غير متشابهين كالسودا والبياض فلا تقبل الشهادة والاصح ان الكل على الخلاف ذكره الزيلعي (قوله) والتوفيق ممكن) فان قيل في التوفيق احتمال لا يجاب الحد وهو يمتثل ادركه لا لا يجاب قلنا القطع لا يضاف الى اثبات الوصف لانهما لم يكلفا نقله وما يوجب الدرع يكون في نفس الموجب لافي غيره كذا في التبيين



فلا يشغل بالتوفيق (و) بخلاف (النصب) لانه يقع في التماس فلا يشغل بالشاهد من القرب من الغاصب فيأمل في جميع الوان الغصب فلا يشغل بالتوفيق (ملك المورث لا يقضى اوارثه بالاجر الشاهدين) وبين معنى اجر بقوله (بقوله مات وترك ميراثه او وذا ملكه او في يده) اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث هل تحتاج الى اجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن او لا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا بد منه خلافا لابي يوسف وهو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون الوراثة خلافة ولهذا رد العيب ورد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث يحد في حق العين ولهذا يجب عليه الاستبراء في الجسارية المورثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمجدي يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحاب الحال مثبتا لكن يكفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال حينئذ ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي عند الموت تقلب يد ملك بواسطة الضمان اذا ظاهر من حال المسلم في ذلك الوقت ان يسوي اسبابه وبين ما كان يده من الغصب والودائع فاذا لم يبين فانظروا من حاله انما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك (كذا) اي كالجور في افادة فائدته (قولهما) اي الشاهدين (كان) اي ما يدعيه هذا الوارث (لا يه اجاره او اودعه او آجره ذا اليد) يعني اذامات رجل فاقام وارثه يدينه على دارانها كانت لايه اجارها او اودعها الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكلف اليقظة انه مات وتركها ميراثه بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب الجور في الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يعني من الجور وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المغير والمودع (شهادتي من كذا ردت) يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعي آخر انها له واقام يدينه انها كانت في يده منذ شهر او سنة لم تقبل ومن ابي يوسف انها تقبل لان الثابت باليقظة كالناتج باقرار الخصم ولو اقر المدعي عليه به دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول وهو اليد فانه لا يثبت منقطعة ويحتمل انها كانت يده ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك (الا ان يقولوا) اي الشاهدان (وانه) اي المدعي عليه (احد اليد فيه فيقضى له) اي للمدعي (باليد ويؤمر) اي المدعي عليه (بالسليم اليه) اي المدعي (لكن لا يصير) اي المدعي عليه (به) اي يزوال اليد عنه (مقضيها عليه حتى او برهن) اي المدعي عليه (بعده على انه ملكه تقبل) كذا في العمادية (وان اقر المدعي عليه به) اي يكونه في يد المدعي (او شهدا انه) اي المدعي عليه (اقر به المدعي) اي بانه كان في يده (او) اقر (ملكه او) شهدا (انه) اي المدعي عليه (اخذه من يده) اي المدعي (دفع الى المدعي) كذا في الكافي

باب الشهادة على الشهادة

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسن والقياس لا يقتضيه لان ادائها عبادة بدنية لزممت الاصل لاحق للمشهود وله اهدم الاجسار والاناة لا يجرى في العبادات البدنية

(لكنهم)

(قوله لكن فيها شبهة البديلة) يخالفه قول الزياهي ان فيها حقيقة البديلة اذ قال وتقبل الشهادة على الشهادة فيما لا يسقط بالشبهة احترازاً عن الحدود والقصاص لانهما يسقطان بالشبهة وفيها شبهة هلى ما ذكرنا فلا يثبتان بها كما لا يثبتان بشهادة النساء لما فيها من شبهة البديلة بل أولى لان في الشهادة على الشهادة حقيقة البديلة اه ومثله في الكافي ثم قال الزياهي ولا يقال لو كان الفرع ٣٨٩ بدلاً لما جاز أن يشهد مع أحد الاثنين اذ لا يجوز الجمع بين البديل والمبدل لانا

نقول لم يجمع بينهما لان الفرعين ليسا بديل عن الذي شهد به بل عن الذي لم يشهد به (قوله والثاني ارفق) وبه اخذ الفقيه ابو الالبث رحمه الله تعالى قال الكمال وفي الذخيرة كثير من المشايخ اخذوا بهذه الرواية وبه اخذ الفقيه ابو الالبث وذكره محمد في السير الكبير وعن محمد تجوز الشهادة كيف ما كان حتى يرى انه اذا كان اصل في زاوية المسجد فشهد الفرع في زاوية اخرى تقبل وقال الامام السرخسي وغيره يجب ان يجوز على قولهما خلافاً لابي يوسف رحمه الله تعالى بناء على جواز التوكيل بالخصوصية عندهما بالرضى الخصم وعنده لا الا برضا والافطع صرح به عنهما قال وقال ابو يوسف ومحمد تقبل وان كانوا في المصر اه (قوله وبشرط شهادة عدد على كل اصل) المراد بالعدد رجلان او رجل وامرأتان هلى شهادة الاصل ولو كان امرأة كافي الفتح (قوله ويقول الفرع اشهد الخ) مسمى المصنف على ما قاله صاحب الهداية اذ هو الوسط وخير الامور واساطها وان حكى اختيار غيره اه وقال الكمال بعد حكاية اختيار الفقيه الآتي ذكره كلام صاحب الهداية يقتضي ترجيح كلام القدوري المشتغل على خمس شينات حيث حكاه وذكر ان ثم اطول منه واقصر ثم

لكنهم استحسنوا جوازها في كل حق لا يسقط بشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يجوز من أدائها موته أو سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جازت وان كثرت أعيان الشهادة على شهادة الفرع ثم ونم لكن فيها شبهة البديلة لان البديل لا يبصر اليه الا عند الجرح عن الاصل وهذه كذلك ولهذا لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال (وتقبل فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل) أى أصل الشاهد على القضية (موت أو مرض) أى يكون مريضاً مرضاً لا ينقطع به حضور مجلس الحاكم (أو سفر) أى يكون غائباً مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً فان جوازها للحاجة وانما تمس عند جرح الاصل وبهذه الاشياء يتحقق الجرح بالمرتبعة وهن أبي يوسف أنه ان كان في مكان أو غدا الى أداء الشهادة لا يقدر ان يثبت بأهله صحح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول أحسن والثاني أرفق وبه أخذ الفقيه ابو الالبث (و) بشرط (شهادة عدد من كل أصل) انقول على رضى الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين (وان لم يتغير فرهما) بمعنى لا يجب أن يكون لكل شاهد شاهداً متغيران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل أصل ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله (بان يقول الاصل) مخاطباً للفرع (اشهد على شهادتي اني أشهد بكذا) أى بأن فلان بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلاً (و) يقول (الفرع) أشهدان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال (أى فلان) (اشهد على شهادتي بذلك) اذ لابد من شهادة الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحمل والعبارة المذكورة تبقى بذلك كما وهى وسطى العبارات ولها عند الأداء لفظ أطول من هذا وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهدان فلانا شهد هندی ان فلان على فلان كذا من المال واشهدني على شهادته فأمرني ان اشهد هلى شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك الآن فذلك ثمان شينات والمذكور او لا خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد هلى شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى زيادة شىء وهو اختيار الفقيه أبى الليث واستأذنه أبى جعفر كذا في العناية (صح تعديل الفرع للاصل) لانه ان كان عدلاً صلح للتركية والام يصلح للشهادة لا يقال هو متهم لان شهادة نفسه لا تصح الابتدiale لانا نقول العدل لا ينهم بمثله كالاتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول (كاحد) أى كما يصح تعديل احد (الشاهدين للآخر) لما ذكرنا انه ان كان

قال وخير الامور واساطها وذكر ابو نصر البغدادي شارح القدوري ان ما ذكره صاحب الكتاب يعنى القدوري اولى واحوط (قوله واقصر منه الخ) من الاقل ست شينات وأربع شينات كافي التبيين وثلاث شينات كافي الفتح (قوله وهو اختيار الفقيه وامناذه أبى جعفر) زاد الزياهي شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى وهو أسهل وأيسر واقصر وروى أن أباجعفر كان يخالفه فيه علماء مصره فأخرج لهم الرواية من السير فانقادوا له اه (قوله كأحد) أى كما يصح تعديل أحد الشاهدين للآخر قال الزياهي وقيل لا يقبل تعديل صاحبه للتهمة والاول أصح لان العدل لا ينهم بمثله اه

قوله وان سكنت صحح نقلها وعدلوا) هذا قول ابي يوسف وقال محمد لا تقبل هكذا ذكر الخلاف الناصح وصاحب الهداية وذكر  
شمس الائمة فيما اذا قال الفروع حين سألهم عن عدالة الاصول لا يخبرك بشي لم تقبل شهادتهم أي الفروع في ظاهر الرواية وروى  
عن محمد بن ابي بكر جرحا ومن ابي يوسف مثل هذه الرواية عن محمد بن ابي بكر (٣٩٠) ويسأل غيرهما ولو قال لا نعرف عدالتهم

عدلا الى آخره (وان سكنت) أي الفرع عن تعديل الاصل (صحح نقلها) أي نقل  
شهادة الاصل وان كان مستورا كذا في المحيط (وعدلوا) أي يعرف القاضي الذي  
يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتركية كما اذا حضر ووشهدوا  
فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا (انكر الاصل شهادته بطل شهادة الفرع) قال  
في الكافي معنى المسئلة انهم قالوا مالنا شهادة على هذه الحادثة وما تواتر او غابوا ثم جاء  
الفروع بشهودهم على شهادتهم بهذه الحادثة امامهم حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة  
الفروع وان لم يتكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فلتللتعارض بين الخبرين  
يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزبيعي معناه اذا قال شهود الاصل لم تشهدهم  
على شهادتنا فأتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا عند الحاكم لم تقبل شهادتهم  
لان التحميل شرط ولم يثبت لتعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول  
يحمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت التحميل مع الاحتمال اقول قد وسمت العبارة  
في الهداية وشروحه وسائر المعينات هكذا وان أنكر شهود الادل الشهادة  
موافقة لما في الكافي ولا ينبغي على احد من طائفة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسيرها به  
ولعل منشأ خطئه قولهم لان التحميل لم يثبت لتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي  
عليه ان التحميل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا باغ من انكار الاشهاد لانه  
كناية وهي ابلغ من الصريح (شهادتين اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية) وقالوا خبرنا  
بمعرفة او جاء المدعي بامرأة لم يعرفها فأنها هي قبل (أي للمدعي) هات شهادتين انهما هي لان  
التعريف بالنسبة قد تحققت بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة للعاضدة ويحمل  
ان تكون لغيرها فلا بد من اثباتها للعاضدة فهذا من قبيل ما مر من شهادة قاصرة بتما غيرهم  
(كذا الكتاب الحكمي) يعني القاضي اذا كتب الى قاض آخر ان فلانا وفلانة شهدا  
عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر المدعي امرأة عند  
القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد  
من شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة بتلك النسبة (ولو قال) أي  
الشاهدان (فيهما) أي في المسئلتين المذكورتين لبيان النسبة (القيمة لم يبحر حتى  
ينسبها الى فخذها) يسكون الخاء القبيلة الخاصة (اوجدها) اذا لبد من التعريف  
وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة الى بني تميم عامة اذ لا يخص مددهم بخلاف  
النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد الاهلي  
فقام مقام الجد الادنى (اشهد) أي الاصل (على شهادتهم ثمة) أي الفرع (هنا

ولا جدهما فكذلك الجواب فيما ذكر ابو  
علي السبكي وذكر الحلواني انها تقبل  
ويسئل عن الاصول وهو الصحيح لان  
الاصل بقي مستورا فيسئل عندها (قوله  
قال الزبيعي الخ) قال الفاضل المرحوم  
جوي زاده اقول لم ير الزبيعي تفسير  
لفظ الشهادة بالشهادة بل اراد ان مدار  
بطلان شهادة الفرع على انكار الاصل  
الاشهاد حتى بطل ولو قال لي شهادة على  
هذه الحادثة لكن لم اشهدوا المذكور في  
المتن تصوير المسئلة في صورة من صورتي  
انكار الاشهاد وهي صورة انكار الشهادة  
راسا لا لشك في فوات الاشهاد في هذه  
الصورة ايضا وانما ليس المراد بما في المتن  
حصر البطلان بصورة انكار الشهادة  
ولم يخف عليه ان التحميل لا يثبت ايضا  
مع انكار اصل الشهادة وانما يكون  
خافيا عليه او توهم عدم بطلان شهادة  
الفرع حينئذ وحاشاه عن ذلك واذا قد  
عرفت ان البطلان بم صورة انكار  
الشهادة راسا او صورة اقرارها وانكار  
لاشهاد تحققت ان كون التركيب ابلغ  
في الانكار غير مراد اه ما قاله الفاضل  
وصورة انكار الشهادة ما قاله في الجوهرة  
وان انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل  
شهادة الفروع بان قالوا ليس لنا شهادة  
في هذه الحادثة وغابوا او ماتوا ثم جاء  
الفروع بشهودهم على شهادتهم في هذه  
الحادثة او قالوا لم نشهد الفروع على  
شادتنا فان شهادة الفروع لم تقبل لان

التحميل لم يثبت وهو شرط اه (قوله وانكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك النسبة) كذا قاله الزبيعي اه والامر (أي)  
لا يختص بانكارها بل لو اقرت ينبغي ان يكون الحكم كذلك بل العبرة بمعرفة الشهود اياها حتى اذا لم يعرفها يكلف المدعي اثبات  
انها هي لاحتمال التواطؤ (قوله حتى ينسبها الى فخذها) ذكر المصنف رحمه الله تعالى بيان الفخذ في باب الوصية وذكر الزبيعي  
والكمال بيان الفخذ والشعب والعمارة والقبيلة ثم قال الكمال والوجه في شرط التعريف ذكر ثلاثة اشياء غير انهم اختلفوا

في القرب مع الاسم هل هو واحد اولاه (قوله كافر ان شهدا على شهادة مسلمين الخ) لعل وجه عدم القبول لما فيه من ثبوت ولاية الكافر على المسلم اه ولم يلازم قاضيان (قوله قال في الكافي اعلم شاهد الزور يعزرا اجاما) ليس على اطلاقه لما قال الكمال اعلم انه قد قيل ان المسئلة على ثلاثة اوجه ان يرجع على سبيل الاصرار مثل ان يقول نعم شهدت في هذه بالزور ولا يرجع عن مثل ذلك فانه يعزرا بالضرب بالاتفاق وان يرجع على سبيل التوبة لا يعزرا اتفاقا وان كان لا يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف بينهم فجواب ابي حنيفة رحمه الله تعالى والثائب لان المقصود من التعزير الانذار وقد انجز بداعي الله تعالى وجوابهما فيمن لم يثبت ولا يخالف فيه ابو حنيفة رضي الله عنه اه (٣٩١) وفي البرهان يرجع في ظهور توبة شاهد الزور الى رأي القاضى في الصحيح

اذ قبولها وورد هذا اليه فيكون تعرف حاله في التوبة اليه وعند بعض المشايخ بقدر يعام وعند آخرين بنصف ظام لان بمضي الزمان تغير حال الانسان (قوله وسمع وجهه) بالخاء المعجمة يقال سمع وجهه اذا سوده من السموم وهو سواد القدور وقد جاء بالخاء المعجمة من الاسم وهو الاسود وفي المعنى ولا يسمو وجهه بالخاء والخاء كافي الفتح (قوله وله ان شربها الخ) بقي من تمام عبارة الكافي فكان هذا منه احتجاجا باجتماع الصحابة لاتباعه شريح لانه لا يرى تقليد التابى انتهى

باب الرجوع عن الشهادة (قوله لا يصح الرجوع الا عند القاضى سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها توبه الخ) كذا جعل غير المصنف هذا وجه العلة الرجوع باعتبار كونه التوبة بحسب الجنابة وجنابته في مجلس القاضى فتختص التوبة بمحله ولما ان كانت الملازمة غير لازمة يدنو له ملازمة شرعية بحديث معاذ رضي الله عنه حين بعثه النبي صلى الله عليه وسلم الى اليمن فقال اوصني فقال عليك بقوى الله ما استطعت الى ان قال اذا علمت سوا فاحدث توبة السر بالسر

اي من الشهادة على شهادته (لم يصح) اي نفيه (كافر ان شهدا على شهادة مسلمين كافر على كافر لم تقبل كذا اشهادهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح) هذه المسائل الاربع من الخاتمة (من ظهر انه شهد زورا) بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فضى ثلاثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك (عزرا بالشهير) قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزرا اجاما اتصل القضاء بشهادته او لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس فيها حد مقدر فيعزرها زجر الله وتكديلا لانهم اختلفوا في كيفية فقال ابو حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقال يضرب ويحبس وهو قول الشافعي لانه روى عن عمر رضي الله تعالى عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسمع وجهه وله ان شربها كان يشهره ولا يضربه فيه شبه الى سوفة ان كان سوفا او الى قومه ان كان غير سوفا في بعد العصر في اجتمع ما كانوا يقول انا وجدنا هذا شاهدا زورا فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن الصحابة ومثل هذا التشهير لا يقتضي على الصحابة رضي الله تعالى عنهم ولم ينكر عليه احد منهم فحمل الاجماع

#### باب الرجوع عنها

هو ان يقول كنت مبطلا فيما اي الشهادة (ونحوه) كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت (فلا يكون انكارها رجوعا) لان الرجوع عنها يقتضى سبق وجودها (لا يصح) اي الرجوع عنها (الا عند القاضى) سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها توبة والتوبة على حسب الجنابة فالسر بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جنابة في مجلس الحكم فالتوبة عنها تفيد به واذ لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضى فاذا ادعى المشهود عليه رجوعا واما اقام عليه بيته او عجز عنها او اذ تخلف الشاهد لم يقبل القاضى بيته عليه ولا يحلفها لان البينة واليمين يرتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضى باطلة حتى اقام البينة انه يرجع عند القاضى فلان وضمنه المال

والعلانية بالعلانية اه كافي الفتح ثم قال الكمال وانت تعلم ان العلانية لا توقف على الاعلام على محل الذنب بخصوصه مع ان ذلك لا يمكن بل في مثله مما فيه علانية وهو اذا اظهر للناس الرجوع واشهدهم عليه وبلغ ذلك القاضى بالبينة عليه كيف لا يكون معلنا والله اعلم (قوله حتى اقام البينة انه يرجع عند قاضى فلان وضمنه المال قبلت بيته) قيد اطلاق مثله بهذا القيد وهو تضمن القاضى من رجوع هذه المسال كما اشار اليه صاحب الهداية وبه صرح في الفتاوى الصغرى حيث قال واوشهد عند قاضى ورجع عند قاضى آخر يصح ويجب الضمان عليه لكن اذا قضى عليه هذا القاضى بالضمين كالورجوع عند الذي شهد هذه التوبة يجب عليه الضمان اذا قضى عليه القاضى بالضمين في شرح خواهر زاده فكان استاذنا فخر الدين يستبعد توقف صحة الرجوع على القضاء

بالرجوع أو بالضمين وقال الكمال نقل ما أشار إليه في الهداية من شيخ الإسلام واستبعد بعضهم من المحققين توقف صحة الرجوع على القضاء بالرجوع أو بالضمين وترك بعض المتأخرين من مصنفي الفتاوى هذا القيد وذكر أنه إنما تركه تعويلا على هذا الاستبعاد اه وفي كلام المصنف إشارة إلى عدم قبول دعوى الرجوع مطلقا عن المجلس وبه صرح في الصغيرى على المبسوط (قوله) وإنما قال وقبض المال لأن القاضى إذا قضى ولم يقبض المدعى مادامه لا يجب الضمان لعدم الاتفاق (كذا قاله في الكنز وهو اختيار شمس الأئمة السرخسى وقال شيخ الإسلام أن كان (٣٩٢) المشهود دينا فكذلك وإن كان عينا يجب على

شهود الضمان وإن لم يقبض المشهود له كذا في التبيين والفتح ثم قال الكمال قال البرزى رحمه الله تعالى في فتاوه والذي عليه الفتوى الضمان بعد القضاء بالشهادة قبض المدعى المال أو لا وكذا العقار يضمن بعد الرجوع إذا اتصل القضاء بالشهادة اه (قوله) وحكمه قبله) أى قبل القضاء التميز فقط يعنى لا تضمين وقال الكمال قالوا يعزى الشهود وسواهم رجوعا قبل القضاء أو بعده ولا يخلو عن نظر لأن الرجوع ظاهر في أنه ثبوتية عن قصد الزور إن قصدوا التهور والجهل إن كان خطأ فيه ولا تميز على التوبة ولا على ذنب ارتفع ما ليس فيه حد مقدر اه وقدمنا عنه ما قاله من التفصيل وهو أولى من هذا (قوله) وما بقى) وهو خمسة الأسداس فى الأولى والنصف فى الثانية عليهن على القولين المراد بقوله فى الأولى أى على قول أبى حنيفة وبالنصف فى الثانية أى على قولهما والمراد بقوله عليهن على القولين ما بقى فهو عليهن موزعا على القولين أى قول أبى حنيفة وقولهما فعلى قول أبى حنيفة عليهن خمسة أسداس كأنهن خمسة رجال وعلى قولهما عليهن نصف لما ذكر المصنف من التعليل لهما ولا يخفى ما فى هذا التركيب على الماهر اللبيب (قوله) وإن رجعت نصف والنصف وفاقا) كذا ههنا ذكره الزيلعى ثم قال (نظاه) وفى الحديث أن الرجل رجعت وثمان نسوة فعلى الرجل أنه فى الحلق ولا شئ على النسوة لأنهن وإن كثرن يقمن مقام رجل واحد وقضى من النساء من ثبتت بشهادتهن نصف الحلق فيجعل الرجوعات كأنهن لم يشهدن وهذا سهو بل يجب أن يكون النصف أخاها عند وعندهما انصافا وذكر الأسبغاني أنه أو رجعت رجلا وامرأة كان النصف بينهما اثلاثا ولو كان كقال لما وجب على المرأة شئ اه قلت الذى يظهر لي من كلامه أن ما ذكره صاحب الحديث على قول الجماهير ولذا علل عالم بعلم به الإمام بل عالم لا إذا ما لى به الإمام كذا كره أن كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثرتهن عند انفرادهن لا يلزم

قبلت بيته لصحة السبب (وحكمه بعد القضاء وقبض المال التميز والتضمين) أما التميز فلأمر وأما التضمين أى تضمين ما اتلفاه بشهادتهما فلا قرارهما على نفسهما بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع حكم إقراره على نفسه وإنما قال وقبض المال لأن القاضى إذا قضى ولم يقبض المدعى مادامه لا يجب الضمان لعدم الاتفاق (ولم ينقض) أى القضاء لأنه لا يتحقق بالكلام المتناقض لا ينقض بالكلام المتناقض (و) حكمه (قوله) أى قبل القضاء (التميز) فقط وقدمنا (البررة) فى حق الضمان (لأبى لا الرجوع) هذا هو الأصل وقد فرغ عليه بقوله (فإن رجعت أحدهما ضمن النصف) أى بشهادة كل منهما بقوم نصف الحجة فبقا أحدهما على الشهادة تبقى الحجة فى النصف فيجب على الرجوع ضمان ما لم تبقى الحجة فيه وهو النصف ويجوز أن لا يثبت الحكم ابتداء ببعض المرأة ثم يبقى بقاء بعض المرأة كابتداء الطول لا ينقد على بعض النقصان وبقي منعقد بقاء بعض النقصان (و) إن رجعت أحدا الثلاثة لم يضمن) أى الرجوع اذ بقى من بقى بشهادته كل الحلق (وإن رجعت آخر ضمنا) أى الرجوعان (النصف) اذ بقى على الشهادة من بقى نصف المال (وإن رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمن الربع) اذ بقى على الشهادة من بقى ثلثه (وإن رجعت ضمنا للنصف) بقاء من بقى به النصف (وإن رجعت ثمان من رجل و عشرة نسوة فلا ضمان) لبقاء من بقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان (فإن رجعت أخرى ضمن التمسع الربع لبقاء من بقى به ثلثه أربع الحلق) إذا انصف بقى بالرجل والربع بالباقية (وإن رجعت الكل) أى الرجل والنساء (فعليه السدس عنده والنصف عندهما وما بقى) وهو خمسة الأسداس فى الأولى والنصف فى الثانية (عليهن على القولين) اه ما أن النساء وإن كثرن فى الشهادة لم يقمن إلا بمقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن إلا بانضمام رجل وكان الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن نصفه وله أن كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد فمشر نسوة كخمس من الرجال فصار كالجرح به ستة رجال ثم رجعوا فإن الضمان عليهم يكون أسداس (وإن رجعت) أى النسوة العشر (مقط) وبقي رجل (فالنصف وفاقا) لما عندهما

ما فى هذا التركيب على الماهر اللبيب (قوله) وإن رجعت نصف والنصف وفاقا) كذا ههنا ذكره الزيلعى ثم قال (نظاه) وفى الحديث أن الرجل رجعت وثمان نسوة فعلى الرجل أنه فى الحلق ولا شئ على النسوة لأنهن وإن كثرن يقمن مقام رجل واحد وقضى من النساء من ثبتت بشهادتهن نصف الحلق فيجعل الرجوعات كأنهن لم يشهدن وهذا سهو بل يجب أن يكون النصف أخاها عند وعندهما انصافا وذكر الأسبغاني أنه أو رجعت رجلا وامرأة كان النصف بينهما اثلاثا ولو كان كقال لما وجب على المرأة شئ اه قلت الذى يظهر لي من كلامه أن ما ذكره صاحب الحديث على قول الجماهير ولذا علل عالم بعلم به الإمام بل عالم لا إذا ما لى به الإمام كذا كره أن كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثرتهن عند انفرادهن لا يلزم

هدم الاعتداد بكثير من عند الاجتماع مع الرجال كافي الميراث اه وليس في كلام الصاحبين ما يفيد انه مع قيامهم مقام رجل يقسم عليهم ما ثبت بشهادتهم في حق من رجع منهم فغير من قدره وقد بقي منهم من ثبت به نصف الحق لما ذكره الزبلي بعده هذا بقوله ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعوا فعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وعند حليمة الخمران وعلمين ثلاثه الاخماس على الاصل الذي تقدم ولور جمع الرجل وامرأة فعليه النصف كله عندهما ولا يجب على المرأة شي وعنده عليه وعلى الرجعة اثلاثا على ما تقدم اه ومثله في الفتح اه على انما سلمنا الانقسام عليهم عند الرجوع فالذي يظهر من تعليل قولهما ان الانقسام عليهم بحسب عدد من فعلمين اربعة اخماس النصف وعلى الرجل ( ٣٩٣ ) نصف كامل وبقي خمس نصف المال بقاء المراتين والجواب عما ذكره

عن الاستصحابي انه مشي على قول الامام لا على قولهما فليتأمل ( قوله ) وضمن زجلان شهدا مع امرأة فرجوا الفرق بين هذه وبين المسئلة التي ذكرناها عن الزبلي والتكامل وهي او شهد رجل ثلاث نسوة فرجوا ضمنوا ان الحكم لم يضاف الى المرأة هنا لعدم اعتبارها منفردة مع الرجلين بخلافها مع امرأتين ورجل لضافته الى جميعهن ( قوله ) الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا ( ذكره الزبلي وسيأتي ان القصاص اذا شهد به ثم رجعا يجب عليهما الدية فيجب تأويل قوله بان كان قصاصا بالافقوع عن القصاص يعني انهما اذا شهدا بالافقوع عن القصاص فرجعا لا يضمنان لان القصاص ليس بمال ( قوله ) الامازاد على مهر مثلها ) يعني في اذ كانت هي المدعية كاشير اليه كلامه وتقرير هذه المسئلة في التبيين والفتح والكافي ( قوله ) ولا يضمن في البيع الامانقص من قيمة البيع الخ ) كذا قاله الكمال ثم قال هذا اذا شهدا بالبيع ولم يشهدا بنقد الثمن فلو شهدا به ونقد الثمن الخ ثم رجعا فلما ان ينظما هما في شهادة واحدة بان شهدا انه باعه هذا بالقبض او فاه الثمن او في شهادتين بان شهدا بالبيع فقط ثم شهدا بان المشتري

فظاهر لان اثبات بشهادتين نصف المال كذا عده اذ بقي من بقي نصف المال قصاصا كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة ( وضمن رجلان شهدا مع امرأة فرجوا ) اي الكل لان المرأة الواحدة ايست بشاهدة اذ المراتن كشاهد واحد وكانت الواحدة بعض الشاهد فكان لفضاء مستندا الى شهادة رجلين بلا امرأة ( ولا يضمن راجع في السكاح مهر مسمى مطلقا ) اي سوه شهدا عليها او عليه الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا او نحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بموض يعادله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بموض كلا اتلاف وان كان بموض لا يعادله فيقدر العوض لا ضمان بل فيما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي باحدة واقام عليه بينة يقضي بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمن المهر شيئا سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل واكثر لانها وان اتلفا عليها البضع بعوض لا يعادله ولكن البضع لا يقوم على التلقف وانما يقوم على التملك ضرورة التملك فان ضمن الاتلاف بقدر المثل ولا مماثلة بين البضع والمال واما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما اظهارا لخطئه ( الامازاد على مهر مثلها ) يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمن شيئا لانها اوجب المهر عليه بعوض يعادله او يزيد عليه وهو البضع لا يعادله عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعادله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمننا الزيادة للزوج لانها اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض ( ولا ) يضمن ايضا ( راجع في البيع ) لا مانقص من قيمة البيع ان ادعى المشتري بان يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالقبض وهو يساوي الفين فانكر المدعي عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمنان الف للبائع لانها اتلفا عليه ( ولا ) يضمن ايضا ( راجع في البيع ) الامازاد على القيمة من الثمن ان ادعى البائع بان يقول ان المشتري اشترى مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن وانكر المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي الف ثم رجعا يضمنان الف للمشتري الف لانها اتلفا عليه ( ولا ) ضمن ( في الطلاق قبل الوطء ) الانصف مهرها ) يعني اذا شهدا بالطلاق قبل الوطء ثم رجعا

اوفاه الثمن وفي الاول يقضى عليهم بقيمة ( درر ٥٠ في ) البيع لا بالثمن وفي الثاني يقضى عليهم بالثمن للبائع وذكر الفرق ولا فرق بين ان تكون الشهادة ببيع مات او بخيار للبائع ولو ان المشهود عليه بالشراء اخذه في المدة سقط الضمان فهما لانه اتلف ماله باختيار كالأجزاء البائع في شهدتهما بالخيار له ثمن ناقص من القيمة ( قوله ) ولا في الطلاق قبل الوطء الانصف مهرها ) هذا اذا سمى مهرها في العقد فان لم يكن ضمنا المنفعة وما ذكر من الخلاف في هذه لا يعول عليه كافي الفتح

(قوله) بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول الخ) كذا ذكر الكمال انه لا يجب ضمان لعدم ثبوت البضع حالة انطراح ثم قال وفي  
الحقيقة لم يضمن الا ما زاد على مهر المثل لان قدر مهر المثل انما فابعض وهو منافع البضع التي استوفاهما اه (قوله) وضمن في العتق القبي  
سواء كانا وشرين او غيرين لانه ضمان اطلاق والاولى والى واهل البيت وقضى به ضمانا ما بين قيمته مدير او غير

بضمانان نصف المهر بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تأكد بالدخول  
فلا اطلاق (وضمن في العتق القيمة) يعني اذا شهد على عتق عبد ثم رجع ضمن قيمة العبد  
(وضمن في القصاص الدية) يعني اذا شهد ان زيدا قتل بكرا فاقض زيدا ثم رجعا  
يجب الدية عندنا لا القصاص لانه جزء مباشر للقتل ولم يوجد منهما ذلك وعند الشافعي  
يقض (وضمن) (الفرع راجعه) لان الحكم اضيف الى اداء شهادته في مجلس  
القضاء فكان التلف مضافا اليه فيضمن (لا بقوله بعد الحكم كذب شهودا لاصل او غلطوا  
في شهادتهم) لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى  
قوله لان القضاء المضي لا يشق بقلوبهم كانه نقض برجوعهم كذا في الكافي (ولا لاصل  
بقوله ما شهدته) يعني ان الاصول اذ رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهودا لفرع على  
شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد من جهتهم سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف  
وهو الاشهاد على شهادتهم ولا يبطال القضاء للتعارض بين الخبرين فصار كرجوع  
الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل ولا بد منه (او) بقوله (اشهدته  
وغلطت) يعني اذا قال الاصول اشهدناهم وانكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عندنا بحقيقة  
وابي يوسف لان القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع وعند محمد ضمنوا لان  
الفروع نقلوا اشهادة الاصول فكأنهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا (ولورجع  
الكل) اى الاصول والفروع (ضمن الفروع فقط) عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة  
لقائمة في مجلس القضاء وذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع  
وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي ما بين شهادتهم ووقع  
بشهادة الاصول من حيث ان الفروع تابعون عنهم نقلوا شهادتهم باصرهم (وضمن  
(الزكى بالرجوع) يعني ان المزكى ان رجع من التزكية ضمن عندنا بحقيقة لان الحكم  
انما يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالادلة وهي انما تثبت باتزكية فصارت في  
معنى حلة العلة كالزكى فانه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه  
وهو سبب الجرح وهو سبب ترادف الام وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى المرمى  
الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص والدية  
والكفارة وعندنا لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصاروا كالمواتوا  
على المشهود عليه بان شهدوا باحصائه (لا شاهد الاحصان) يعني او شهدوا  
بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض (كما ضمن به) اى بالرجوع (شاهد

مدير وان مات المولى بعد رجوعهما  
فعتق من ثلث تركته كان عليهما بقية  
قيمة عبد الورثة ولو شهدا بالكتابة  
ضمننا تمام القيمة واو شهدا على اقراره  
باعتلادهما ضمنا نقصان قيمتهما تقوم  
امة وام ولد او جاز بهما مع الامومة  
فيضمنان ما بين ذلك فان مات المولى بعد  
ذلك فعتقت كان عليهما بقية قيمتهما امة  
لورثة كافي الفتح (قوله) يعني اذا  
شهدا على عتق عبد ثم رجع ضمن  
قيمة العبد (قوله) كما ضمن به اى بالرجوع  
شاهدنا لشرط الخ) كذا في الكافي  
ثم قال واورجع شهودا لشرط واحد  
يضمنون عندنا بعض لان الشرط اذا  
عن معاوضة العلة صلح علة لان العلة  
لم تجعل صلا بذواتها فاستقام ان يخطفها  
الشرط والصحيح ان شهود الشرط  
لا يضمنون بحال نص عليه في الزيادات  
والى هذا مال شمس الائمة المرسخى  
والى الاول فخر الاسلام البردوى و  
شهدا بالنفويض وآخران بانها طلقت  
او اعتق فاعتقوا بعض كالشرط انتهى وقال  
في البرهان اورجع شهود الشرط فقط  
نفينا الضمان منهم في الاصح نص عليه  
في الزيادات واليه مال شمس الائمة  
المرسخى ووجه زفر عليهم واليه  
مال فخر الاسلام قال في المبسوط فظن  
بعض مشايخنا انهما يضمنان في هذا  
الفصل وقالوا ان العلة لا تصح  
لاضافة الحكم اليها فلما لم يثبت

تعدى فيكون الحكم مضافا الى الشرط بعمل خلفا عن العلة غنا باعتبار ان الحكم يضاف اليه وجودا عنده وشبه هذا بحرف (العين)  
البر قالوا وهو غلط بل الصحيح من المذهب ان شهود الشرط لا يضمنون بحال وهذا لان قوله انت حر مباشرة لاتلاف المالية وعند  
ورود مباشرة الاتلاف يضاف الحكم اليه دون الشرط سواء كان بطريق النهدي او لا يكون بطريق النهدي بخلاف مسألة الجفر

اليمن لا الشرط) يعني لو شهد شاهدان باليمن وقالوا انه قال لعبد ان دخلت الدار فانت حر او قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخران بوجود الشرط اى دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمن لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود الالة اذ التالف انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين ائتمروا تلك الكلمة والتعلق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التالف الى عاقبته لازوال المانع

### كتاب الصلح

اورده ههنا لانه انما يصار اليه اذ لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعى شاهد فلما نسب ان يورد بعد الاقرار والشهادة (هو) لغة اسم معنى المصالحة وهي خلاف الخصومة واصلة من الصلاح بمعنى استقامة الحال وشرطا (عقد برفع النزاع وركنه الايجاب والقبول) بان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت اورضيت او ما يدل على رضاه وقبوله (وشرطه القبل) وهو شرط في جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصحي لا يعقل (لا الباوغ فصيح من الصبي المأذون ان تنفع او تحرم عن ضرر بين) بمعنى اذا ادعى الصبي المأذون على انسان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه دينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لاحقه الا ان الخصومة والحلف والمال تنفع له منهما وان كانت لم تجز لان الخط تبرع وهو لا يملكه وان اخر الدين جاز سواء كان له دينة او لا لانه من اعمال التجارة والصبي المأذون في التجارات كالبالغ (ولا الحرية) بمعنى ان حرية المصالح ليست بشرط ايضا (فصيح) اى الصلح (من العبد المأذون) اذا كانت له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كان له عليه دينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن لا يجب لما ذكر واوصالجه البائع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي المأذون (و) من (المكاتب) فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبد ماني عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا فاصطلحا على ان يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه دينة لم يجز لانه لما عجز صار مجبورا فلا يصح صلحه (وشرطه) ايضا ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لاحقا لله تعالى ففرع على قوله ان يكون المصالح عنه حقا للمصالح بقوله (فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صلبا في يده ابنها منه وجحد فصالحته من النسب على شيء بطل) لان النسب حق الصبي لاحقا فلا تملك الاعتياض من حق غيرها وفرع على قوله ثابتا في المحل بقوله (ولو صالح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرئه من الكفالة بطل) لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالى فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن الفصاخص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في المحل فيلزم الاعتياض عنه بالصلح (كذا الصلح من الشفعة) يعني اذا صالح الشفع من الشفعة التي وجبت له على شيء على ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل

فالالة هناك تنقل الماشى وذلك ليس من مباشرة الاتلاف في شيء فلذا يجعل الاتلاف مضاعفا الى الشرط وهو ازالة المسكة بحفر البئر في الطريق اه

### كتاب الصلح

(قوله) لانه انما يصار اليه اذ لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعى شاهد) غير مسلم لما سألني انه يصح مع الاقرار ولا شك ان الاقرار اقوى من الشهادة فيصار اليه ولو مع الاقرار والشهادة (قوله) وركنه الايجاب والقبول قال صاحب العناية عن النهاية ركنه الايجاب مطلقا والقبول فيما يتعين باليمين واما اذا وقع الدعوى في الدراهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك الجنس فقد تم الصلح بقول المدعى ولا يحتاج فيه الى قبول المدعى عليه لانه اسقاط لبعض الحق وهو يتم بالمقسط بخلاف الاول لانه طلب البيع من غيره ولا يتم الا بالقبول (قوله) ولو صالح الكفيل بالنفس الخ كذا حتى الزيلعي خلافا في سقوط الكفالة وفي الفتاوى الصغرى الكفالة بالنفس اذا لم يجز الصلح عنها هل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية كتاب الشفعة والحوالة والكفالة ورواية صلح ابي حفص تبطل وبه يقتضى وفي صلح رواية ابي سليمان لا تبطل اه (قوله) كذا الصلح من الشفعة تقدم في الشفعة وتبطل به الشفعة رواية واحدة كافي الصغرى



(قوله حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا) كذا قال قاضيه ان زنا رجل بامرأة رجل فعمل الزوج واراد اعادة هذا الصلح فصالحاها ما او احدثها على ما علم على ان يعفو عنها ما كان باطلا او عفوه باطل سواء كان قبل الدفع او بعده والرجل اذا قذف امرأته المحصنة حتى وجب له ان ثم صالحا على مال على ان لا يطلب العان كان باطلا او عفوه بعد رفع باطل وقبل الرفع جائز (قوله وشرب الخمر الخ) شامل لما لو كان الصلح مع الامام قال قاضيه ان الامام والقاضي اذا صالحا شارب الخمر على ان يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع او بعده اهـ (قوله بان اخذ زانيا) (٣٩٦) او سارقا من غيره لا يختص عدم الصلح

بالسرقة من غيره على ما قال قاضيه ان او صالحا رب المال سارقه على مال بعد ما رفع الى القاضي ان كان بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عند ناسقطة القطع اهـ (قوله وكذا اذا صالح من حد القذف) اي بطل الصلح وسقط الحد ان كان قبل ان يرفع الى القاضي وان كان بعده لا يبطل الحد كما في قاضيه ان (قوله بخلاف التميز والقصاص) كذا الجناية على النفس ومادونها خطأ كما سبأني (قوله فلا يصح الصلح على الخمر) كذا في صحيح النسخ وفي غيرهما غير من وذلك انه هل بقوله لان في الصلح معنى المعاوضة فلا يصح للمعوض في البيع لا يصح هو في الصلح ثم هذا تقيد لاطلاق المتن وهو قوله وكون البدل مالا فليكون المالك صالحا للمعوض لان الخمر مال لكنه غير صالح لعدم تقويمه (قوله او انكار) قال في لقنية صالح الوصي عن الف بضم سمانه من انكار ولا يثبت له ثم وبعد بنية طائلة فله ان يقيها على الاثبات وكذا البتيم بعد بلوغه واختلف في صحة الصلح بعد اطلاق وجه عدم الصحة ان يمين بدل عن المدعى فاذا حلفه فقد استوفى

اد لا حق للشفع في المحل سوى حق التملك وهو ايسر بهامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما هو مرفوع على قوله لا حق لله بقوله (ولو صالح عن حد بطل) يعني لا يجوز ان يكون مصالح عنه حق الله سواء كان مالا عين او دينا او حقا ليس بهال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا او السرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى ولي الامر لانه حق الله ولا يجوز الصلح من حقوقه تعالى لان المصالح بالصلح تصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح من حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمدوم شرعا (بخلاف التميز) حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد (و القصاص) في النفس ومادونها لانه ايضا حق العبد (و شرطه ايضا) كون البدن مالا الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب حله على اقرب المعقود اليه واسمها روما لتصحح تصرف العاقل بقدر الامكان فاذا كان من مال غاي كان في معنى البيع فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصبي الاحرام والخمر ونحو ذلك لان في الصلح معنى المعاوضة فلا يصح للمعوض في البيع لا يصح هو في الصلح ثم هذا تقيد لاطلاق المتن وهو قوله وكون البدل مالا فليكون المالك صالحا للمعوض لان الخمر مال لكنه غير صالح لعدم تقويمه (قوله او انكار) قال في لقنية صالح الوصي عن الف بضم سمانه من انكار ولا يثبت له ثم وبعد بنية طائلة فله ان يقيها على الاثبات وكذا البتيم بعد بلوغه واختلف في صحة الصلح بعد اطلاق وجه عدم الصحة ان يمين بدل عن المدعى فاذا حلفه فقد استوفى

البدل فلا يصح اهـ (قوله وكل ذلك جائز) قوله تعالى والصلح خير عرفه بالاب واللام فالظاهر العموم (المنازعة) يشير الى ان الاثبات واللام للجنس وليس راجعا الى الصلح المذكور بقوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعتصافا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير لما قالوا معناه جفس الصلح خير ولا يعود الى الصلح المذكور لانه خرج مخرج التعليل والعلل لا تقيد بمحل الحكم فيعلم بهذا ان جميع انواعه حسن كافي للتبيين

(قوله وان استحق المدعى او بعضه رجوع المدعى عليه بالبدل او بعضه الخ) لا يخفى ما في تصوير المصنف المسئلة من اتحاد الحكم في الرجوع بكل البدل في الصورتين مع اختلاف الاستحقاق فان تصويره يعني ان يكون هكذا ادعى دارا او بعضها مينا على آخر فصالحه على الف فاستحق المدعى بعضه رجوع بكل البدل او بعضه فيقدره من البدل (قوله فانه استحق بالاستحقاق رجوع بما دفع) الذي يعني ان يقال رجوع بما ادعى لانه لا يوجد منه دفع بل دهوى (قوله وكاجارة لو وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه) قال الزيلعي وانما يشترط التوقيت (٣٩٧) في الاجراء الخاص بان ادعى شيئا فوق الصلح على خدمة العبد او سكنى سنة وفيما عداه لا يشترط التوقيت كما اذا صالحه

على حصة الثوب او ركوب الدابة او حمل الطعام الى موضع اه (قوله وبطل بموت احدهما في المدة) كذا في الكنز وقال الزيلعي لو فات احدهما او محل المنفعة قبل الاستيفاء بطل الصلح فيرجع بالمدعى ولو كان بعد استيفاء بعض المنفعة بطل فيما بقي ويرجع بالمدعى بقدره وهذا كله قول محمد رحمه الله وهو القياس لانه اجارة وهي تبطل بذلك وقال ابو يوسف لا يبطل الصلح بموت المدعى عليه بل المدعى يستوفي المنافع على حاله وان مات المدعى فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار والوارث يقوم مقامه فيهما ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب والتوجيه وتمام المسئلة فيه فليراجع (قوله وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت لا يخفى ايهام عدم الظهور في السكوت وقال الزيلعي وهذا في الانكار ظاهر لانه تبين بالانكار ان ما به عليه لقطع الخصومة وفداء اليمين وكذا في السكوت لانه يحتمل الاقرار والانكار وجهة الانكار راجحة اذا لاصل فراغ الذم فلا يجب عليه بالشك ولا يثبت به كون ما في يده عوضا او وقع بالشك (قوله فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما) قال في البدائع يمكن

المنازعة دون جهالة المصالح منه لانه يسقط والساقط لا يقضى اليها (وان استحق المدعى او بعضه رجوع المدعى عليه) على المدعى (بالبدل) في الصورة الاولى (او بعضه) في الثانية يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا او بعضها منها وصالح بكر في الاول على الف وفي الثاني على خمسة فاستحققت الدار كلها او بعضها رجوع بكر على زيد في الاول بالالف وفي الثاني بخمس مائة (وان استحق البدل او بعضه رجوع المدعى) وهو زيد (على المدعى عليه) وهو بكر (بالمدعى) وهو الدار او بعضها لان كلا منهما عوض من الآخر فلهما اخذ منه بالاستحقاق رجوع بما دفع ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض كما هو حكم المعاوضة (وكاجارة) عطف على قوله كبيع (او) وقع الصلح (عن مال بمنفعة) لان العبرة بالمانعي والاجارة تملك المنفعة بعوض وهذا الصلح كذلك (فشرط التوقيت فيه وبطل بموت احدهما في المدة) كما هو حكم الاجارة وقدم (والاخير ان) اي الصلح بسكوت وانكار (معاوضة في حق المدعى) لانه يأخذه عوضا عن حقه في زعمه (وفداء اليمين وقطع نزاع في حق الآخر) اذ لولا لبق النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حله على الانكار اولى لان فيه دعوى تبريغ الذمة وهو الاصل (فلا شفعة في صلح من دار مع احدهما) يعني اذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر او انكر فصالح ضرا بدفع شيء لم تجب الشفعة لانه يزعم انه يستقي الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعى من نفسه لانه يشترها وزعم المدعى لا يبره (ونجب) اي الشفعة (او) وقع (الصلح عليها) اي على الدار بان تكون بدلا (باحدهما) اي الانكار او السكوت لان المدعى يأخذها عوضا عن حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار ههنا مثلهما (وان استحق المدعى او بعضه) في صورة الصلح بسكوت او انكار (يرد المدعى البدل) اي بدل المدعى او بعضه (ويخاصم مع المستحق) لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا يدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعى في يده بلا خصومة احد فاذا استحق لم يحصل له مقصوده ويظهر ايضا ان المدعى لم يكن له خصومة فيرجع عليه (وان استحق البدل او بعضه رجوع الى الدعوى في كله) ان استحق كل العوض (او بعضه) ان استحق بعضه لان المدعى لم يترك الدعوى الا يسلم له البدل فاذا لم يسلم له البدل رجوع بالبدل (هلاك البدل قبل التسليم) الى المدعى (كاستحقاقه في الفصلين) اي فصل الاقرار وفصل

لشفيع ان يقوم مقام المدعى فيدلى بحجته فان كان للمدعى بينة اقامها الشفيع عليه واخذ الدار بالشفعة لان باقامة البينة تبين ان الصلح كان في معنى البيع وكذا ان لم يكن له بينة فحلف المدعى عليه فشكل اه كذا بخط العلامة على المقدسي رحمه الله تعالى (قوله وان استحق البدل او بعضه رجوع الى الدعوى) هذا اذا لم يقع الصلح بلفظ البيع لما قال الزيلعي بخلاف ما اذا وقع الصلح بلفظ البيع فان قال احدهما بملك هذا الشيء بهذا وقال الآخر اشترت حيث يرجع المدعى عند الاستحقاق على المدعى عليه بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان اقدمه على المباينة اقرار بالملكية بخلاف الصلح بعدم ما يبدل عليه اذا الصلح قديع لدفع الخصومة

(قوله فان كان من اقرار رجع بعد الهلاك على المدعى وان كان من انكار رجع بالدعوى) يشير الى ان اهلاك بعضه يبطل بقدره و  
الزباني وهذا اذا كان البطل مما يشعرون بالدين وان كان لا يتعين كالدرهم ٣٩٨ والدينار لا يبطل بهلاكه لانهما لا يتبعان

المنكوت والانكار فان كان من اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعى وان عن انكار  
رجع بالدعوى (صالح على بعض ما يدعيه ام يصح) يعني اذا ادعى رجل على آخر  
دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان  
على بعض المدعى كان استيفاء بعض الحق واسقاط البعض ولا سقط لا يرد على العين بل  
هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فري بعض الورثة من نصيبه لم  
يجز لكونه براءة عن الاعيان (الزيادة شيء في البطل او الابرأ من دعوى الباقي)  
هذا ما قالوا من الجلية في جواز الصلح على بعض المدعى وهو ان يزيد على بدل الصلح  
درهما مثلا ليكون مستوفيا بعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة  
من دعوى الباقي لان الابرأ عن دعوى العين جائز (صح) اي الصلح (عن دعوى  
المال) لانه في معنى البيع فاجاز بيعه جاز صلحه (و) عن دعوى (المنفعة) كان يدعي  
في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فبعد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة  
جاز لان اخذ العوض عنها بالا جارة جائز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح  
عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا مختلفتي الجنس بان يصالح من السكنى على خدمة  
العبد مثلا وما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح من السكنى على السكنى مثلا فلا يجوز  
وقدم في كتاب الاجارة (و) عن دعوى (الرق) اي اذا ادعى على مجبول  
الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز (وكان متقاسما بمال مطلقا) اي  
في حق المدعى والمدعى عليه حتى ثبت الولاء (لو) وقع الصلح (باقرار) من المدعى  
عليه (والا) اي وان لم يكن باقرار (فقط نزع في زعم المدعى عليه وعق بمال  
في زعم المدعى) حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعى البينة فتقبل وبثت الولاء  
(و) عن دعوى (الزوج السكاح) كان خلعها يعني صح الصلح اذا كان الرجل هو المدعى  
والمرأة تنكر لا مكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل في حقه في معنى الخلع لان اخذ المال من  
ترك البضع خلع والصلح يجب حمله من اقرب العقود اليه كما مر وفي حقه لا اقتداء  
اليمن وقطع الخصومة (لا عن دعواها النكاح) اي لا يجوز الصلح اذا ان المدعى  
المرأة بان تدعي نكاحا على رجل فصالحها على شيء وانما يجوز لانه بدل لها الترتك  
الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا  
مكن بنت ابن زوجها وانما يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة  
لما توجد كانت دعواها على حالها ابقاء النكاح في زعمها فليكن ثمة شيء بقباله العوض  
فيكون رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كأنه زاد في مهرها ثم خاله على اصل المهر لا الزيادة  
فسقط الاصل لا الزيادة (و) لاهن (دعوى حد) لما عرفت ان الصلح  
لا يجري في حق الله تعالى (و) دعوى (نسب) لان الصلح اما اسقاط او  
معاوضة والنسب لا يتعاملهما (ولا اذا قتل مأذون رجلا بعد او صالح من نفسه)  
لان نفسه ليست من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد المأذون له وان لم  
يصح لكن ليس لولى القنيل ان يقتله بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفا عنه بدل  
وفصص العفو ولم يجب البطل في حق المولى بل تأخر الى ما بعد العفو لان صلحه عن

في العقود والفسوخ فلا يتعاق بها  
العقد عند الاشارة اليهما وانما يتعاق  
بمناسبتهم في الذمة فلا يتصور فيه الهلاك

(قوله صالح على بعض ما يدعيه الخ)

كذا في البرهان وكتب عليه الشيخ على  
المقدسى رحمه الله تعالى اعلم ان هذا  
الجواب على غير ظاهر الرواية ومثله  
في الهداية وظاهر الرواية انه يجوز من  
غير ان يذكر براءة من دعوى الباقي  
او يزيد درهما اليه اشير في المحيط  
والدخيرة ومثلى عليه في الاختيار اه

(قوله صح من دعوى المال لانه في معنى

(البيع) يعني في الجملة لان كونه بمعنى البيع

في حقه فاما اذا وقع منه مال من اقرار

وان وقع من انكار او سكوت فهو في

معنى البيع في حق المدعى فقط وان وقع

عنه منافع فهو في معنى الاجارة وكل

ذلك جائز (قوله وعن دعوى المنفعة

كان يدعى في دار سكنى سنة وصية)

يعني او ادعى الوصية بخدمة هذا العبد

لما قال في الجوهر صورة دعوى

المنافع ان يدعى على الورثة ان الميراث

اوصى له بخدمة هذا العبد وانكر

الورثة لان الرواية محفوظة على انه

او ادعى استجارمين والمالك يشكرهم

تصالحا لم يجز كذا في المستصفى (قوله

وعن دعوى الزوج النكاح) او اسقط

لفظ الزوج لكان اولي وهذا فيما اذا لم

تكن ذات زوج لانه لو كان لها زوج لم

يثبت نكاح المدعى فلا يصح الخلع

(قوله لا عن دعواها النكاح) قال في الاختيار وهو الاصح واختاره في الوقايع وصححه الفحمة في درر البحار كذا (نفسه)

بخدمته العلامة المقدسى رحمه الله تعالى (قوله وقيل يجوز الخ) كذا في بعض نسخ القدوري والاول في بعض آخر منها

نفسه صحيح لكونه مكافا ولم يصح في حق المولى فصار كأنه صالحه على بدل مؤجل  
 يؤخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له ان يثقله فكذا هذا كذا في العناية  
 (وصح) أي الصلح يعني صلح المولى (من نفس عبده فعل ذلك) أي القتل بعد الان عبده من  
 كسبه فيجوز التصرف فيه واستخلاصه (و) (صح) (صلح المكاتب عن نفسه) لانه كالحر  
 نحر وجهه عن يد المولى وهذا ان ادعى اجدد قيمته فانه يكون خصما فيه واذا جنى عليه كان  
 الارش له واذا قتل لا يكون قيمته للمولى بل اورثته حتى يؤدى بها كتابته ويحكم بحرقه في آخر  
 حياته ويكون الفضل لهم فصار كالحر فيجوز صلحه عن نفسه ولا كذلك العبد المأذون ذكر  
 الزبلي (و) (صح) (الصلح عن مغبوب ثلث باكثر من قيمته او عرض) يعني ان من غصب ثوبا  
 او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه على الذين او عرض جاز وعندهما لا يجوز اذا كان بغير  
 فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليهم ارباؤه ان حقه في المالك باق مالم يحكم القاضى  
 بالضمان حتى اذا ترك الضمين اتي العبد بها كاهل ملكه حتى يكون الكف عليه فاعتباره  
 باكثر من قيمته لا يكون ربا اذا الزائد على المائة يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما  
 لا القيمة حتى او قضى القاضى بالقيمة ثم تصالحا على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل  
 بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة مغبوب  
 ثلث لعدم الربا (و) (صح) (في العمد باكثر من الدية والارش وفي الخطأ لا) لان  
 الدية في الخطأ مقدرة والزيادة عليها تكون ربا فيبطل الفضل والواجب  
 في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يفتق في الربا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح  
 على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح لانه مبادلة يمكن بشرط القبض في المجلس  
 يخرج عن ان يكون دين بدين كذا في الكافي (كافي) مؤسر اعتق نصفه وصالح من باقيه  
 باكثر من نصف قيمته) يعني عبيد بين رجلين اعتقه احدهما وهو مؤسر فصالح من باقيه  
 باكثر من نصف قيمته بطل الفضل اما قالان القيمة في العتق منصوص عليها كما مر في بابها  
 وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير القاضى فلا يجوز الزيادة عليه (و) (صح) (و) (صح) (و) (صح)  
 (بعض صح مطلقا) أي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند  
 اختلاف الجنس (و) (كل بالصلح عن دم عبد او على بعض دين يدهيه) من المكيلات  
 والوزونات (لزم بدله الموكل) دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل سفير المحضا  
 فلا ضمان عليه كاوكيل بالنكاح (الا ان يضمه) أي الوكيل البذل فانه حينئذ يكون مؤاخذا  
 بالضمان لا بالصلح (وفيما هو كبيع) وهو اذا كان الصلح من مال بمال (لزم وكيه لان الحقوق  
 حينئذ ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب  
 البذل على الوكيل كذا في الكفاية (صالح فضولي وضمن البذل او اضاف الى  
 ماله) بان قال على النقي هذا (او اشار الى نقد او عرض بلان نسبة الى نفسه) بان قال  
 على هذا الالف او على هذا العبد (او اطلق) بان قال على الف (ونقد) أي سلم  
 (صح) أي الصلح في هذه الصور (وضار) أي المصالح (متبرهاها) أي في الصورة

(قوله وصح أي الصلح يعني صلح المولى  
 من نفس عبده) المراد بالمولى العبد  
 المأذون والضمين فيه راجع للمولى  
 الذي هو المأذون فكان الاولى للمصنف  
 رحمه الله تعالى ان يذكر بدل المولى  
 المأذون (قوله وهذا اذا ادعى احد  
 رقيقته) صوابه ولهذا لانه تعليل  
 لا تقيد وهي عبارة الزبلي (قوله  
 وعندهما لا يجوز اذا كان بغير  
 فاحش) يعني اذا كان الصلح على  
 غير عرض اذ الصلح على عرض  
 لا خلاف فيه مطلقا كما سئل (قوله  
 وكذا الصلح بعرض صح وان كانت قيمته  
 اكثر) هذا بالاتفاق وان كان سببا في  
 جانب الامام فيه ايما خلاف فدفعه  
 بالتعليل بعدم الربا ونص على الاتفاق  
 الزبلي وغيره (قوله وفي الخطأ لا)  
 أي لا تصح الزيادة والصلح صحيح  
 كما اشار اليه بقوله فيبطل الفضل  
 (قوله بأكثر من نصف قيمته) يعني  
 بما لا يتقارب فيه



ما لا يستحق به الدائنة فكان معاوضة الالف خمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان  
 ربا (و) لاعن (دين عليه على جنس غيره بغير عينه) لان الصلح على غير جنس الحق  
 لا يكون الا معاوضة وجهلة البذل بطلها (صلح عن كرخطة على عشرة دراهم  
 فان قبض) اي العشرة (في المجلس جاز) اي الصلح لا عرف ان الصلح في صورة اختلاف  
 الجنس في معنى البيع فقبض احد الموضين في المجلس (والافلا) اي وان لم يقبض  
 العشرة فلا يصح الصلح لانه حينئذ يكون بيع الدين بالدين وهو باطل (وان قبض خمسة  
 ونفي خمسة ففرقا صح في المصنف فقط) او جود المصحح في ذلك القدر كذا العكس  
 يعني لو صلح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والافلا  
 لا عرفت (قال ادفع لي خمسمائة غدا على انك برى من الباقي فان دفع غدا برى والافلا)  
 اي وان لم يدفع اميرأ عديني حنيئة ومحمد وعديني يوسف يبرأ لان البراء حصل مطلقا  
 فثبت البراءة مطلقا كما لو بدأ بالبراء كما سيأتي وانما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد بدنيوت  
 مندفواته وذلك لانه بدأ بأداء خمسمائة في الدوائنه يصح عن ضاحذرا فلاسه او توسلا  
 الى تجارة فارجح فصلح ان يكون شرطا بحسب المعنى وكذا على وان كانت له معاوضة انكها  
 قد تكون بمعنى الشرط كافي قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وقد نذر  
 العمل بمعنى المعاوضة فجعل على الشرط تعميها لتصرفه وهذه المسئلة على وجوه  
 احدها ما ذكره والثاني ما ذكره بقوله (ولو قال صالحك) اي من الالف (على خمسمائة  
 تدفعها الى غدا او انت برى من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فأكل عليك كان الامر  
 كما قال) يعني ان قبل وادى برى من الباقي والافلا اكل عليه كافي الوجه الاول وهذا  
 بالاجماع لانه انى يصح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله (و) قال  
 ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعديني خمسمائة غدا برى (وان) صلا  
 (لم يطلها) لانه اطلاق البراء واداء خمسمائة غدا لا يصح عوضا ويصلح شرطا مع  
 الشك في تقييده بالشرط فلا تقييد بالشك بخلاف ما اذا بدأ بأداء خمسمائة لان البراء  
 حصل مقرونا به فن حيث انه لا يصح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصح شرطا لا يقع  
 مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترا وذ كر الرابع بقوله (واذا لم يؤقت) اي لم يذكر  
 لفظ غدا بل قال ادفع لي خمسمائة على انك برى من الباقي (برى) لانه لم يؤقت  
 الاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان فلم يقيده بل حل  
 على المعاوضة ولا يصح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في التقديده غرض صحيح  
 كما مر وذ كر الخامس بقوله (وان علق صريحاً لم يصح) يعني اذ قال ان ادبت الى  
 او منى او اذا فانت برى لم يصح البراء لانه علقه بالشرط صريحاً وهو باطل لما مر في بيان  
 ما يبطل بالشرط وما لا يبطل (قال) اي المدبون (سر الدائن لا اقرالك بمالك حتى  
 تؤخره عنى او تخط ففعل) اي التأخير او الخط (صح) اي التأخير والخط لانه  
 ليس بمكره (عليه) اي الدائن حتى انه بعد التأخير لا يتمكن من مطالبة في الحال وفي  
 الخط لا يتمكن من مطالبة ما حطه ابدا (ولو اعلن) اي ما قاله سرا (اخذا الآن)

(قوله ولا من دين عليه على جنس  
 غيره) اي غير الدين بان كان مرضا  
 بغير عينه عن دراهم او دنانير واذا كان  
 العرض معينا صح الصلح واما اذا صالح  
 عن دين بدين كدنانير عن دراهم ولم  
 يبين بدل الصلح في مقدته ثم ادى مثله قبل  
 افتراق جاز كافي الصرف اه وقال  
 الزيلعي او كان عليه الف فصالحه على  
 طعام موصوف في الذمة مؤجل لم يجز  
 لانه يكون افتراقا عن دين بدين  
 فلا يجوز اه

(قوله هذا اصل كل الخلية تأمل اذ لم يظهر لي كون ما ذكره من التفرع جزءا للاصل والدين المشترك هو نفس الاصل والمفرع غير مانع عليه) (قوله والدين المشترك ان يكون واحدا بسبب مقتضى الخ) ٤٠٢ شامل اذا اشتركا في المبيع بان كان حبيسا

واحدة او ام يشتركانا كانهين لكل  
 من يتناصفه بالانفصال عن (قوله  
 فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب  
 الخ) في التفرع تأمل لان الاصل ان  
 يقبض من الدين شيئا وهذا صالح عنه ثم  
 هذا احتراز عن الدين المشتركة اذا  
 صالح احدهما فانه يخص بدل الصلح  
 لكونه معاوضة بخلاف الدين وفي  
 الدين اذ يرجع على المصالح اثناء المصالح  
 الخيار ايضا بين ان يدع نصف ما وقع  
 عليه الصلح او ربع الدين بدفع الضرر  
 عنهما بقدر الامكان ولا فرق بين ان  
 يكون الصلح من اقرار او سكوت او  
 انكار كافي للتبيين (قوله وفي الابرار عن  
 حصته والمعاوضة دين س ق لم يرجع  
 الشريك على المدين) كان ينبغي ان  
 يقال ايرجع الشريك على شريكه و  
 يمكن ان يقال اطلق على الشريك لفظ  
 المدين باعتبار ما كان عليه من الدين ان  
 لهما عليه الدين اكل فيه حصاهما  
 والزواج به نصيبه اتلاف في ظاهر  
 الرواية حتى لا يرجع على صاحبه  
 بشئ ومن ابي يوسف ان يرجع بنصيبه  
 منه لوقوع القبض بطريق المقاصة  
 والصحيح الاول وكذا الصلح من جماعة  
 لعدم اتلاف لانه لم يملك عقابله شيئا  
 قابلا للشركة كافي البرهان والتبيين  
 (قوله وفي بعضها قسم الباقي على سهام  
 اى لو اراءة الخ) كان الاولى التعميم  
 فيقال وفي بعضها اى في البراءة عن  
 البعض والمقاصة قسم الباقي (قوله  
 حتى لو كان لهما على المدين شئ  
 درهما فابراهما احد الشريكين من نصف  
 نصيبه) كان ينبغي ان يزاو قاصده من نصيبه بدينه كاذ  
 رناو هان في البرهان تأجيل نصيبه موقوف على رضى شريكه (اه)  
 هنداني حليفة ونافذ عددهما وفي طامة الكتب مع ابي يوسف وذكره في الهداية مع ابي حنيفة فكان منه روايتان اه

اي احدهما من المقر في الحال بلا تأجيل وحيد (الدين المشترك اذا قبض احدهما شيئا منه  
 شاركه الاخر فيه) هذا اصل كل يفرع عليه فروع يعنى اذا كان لرجلين دين على  
 آخر فقبض احدهما شيئا منه ملكه مشاهدا كاصله فلصاحبه ان يشار كفي المقبوض لانه  
 وان ازيد اذ قبض اذ مالية الدين باعتبار ما قبضه البعض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل  
 الحق فتصير كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركاة ولا يكتفى قبل المشاركاة ببقا على ملك  
 القابض لان الدين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدل من حقه فيملكه حتى ينفذ نصرفه  
 فيه ويضمن لشريكه حصته والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب مقتضى كثن المبيع اذا  
 اقتصد الصفة وثمان المال المشترك ومخوذلك (ورجعا على الغريم بالباقي) لان المقبوض  
 اذا كان مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله (فلو  
 صالح احدهما عن نصيبه على ثوب اخذ) الشريك (الاخر نصيبه) اي نصف الدين  
 (من فرضه) لانه كان عليه ولم يستوفه فحق في ذمته (او) اخذ (نصف الثوب من  
 شريكه) لان الصلح وقع من نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة  
 لا تصح وحق الشريك متعاقب لكل جزء من الدين فتوقف على اجازته واخذ نصف  
 دال على اجازته العقد فيصح ذلك (الا ان يضمن) اي شريكه (له ربع الدين) لان حقه  
 فيه (ولو ابردا صالح) احدهما (الاشترى بنصفه) اي نصف الدين (شيئا ضمنه) اي  
 ضمن احدهما الاخر (الربع) اي ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة بالاحتط  
 لان معنى البيع على الماكسة تصار كقصة نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه  
 بالربع بخلاف الصلح لان مباح على الخط والائمن والهاذا لا يملك بهه صراحة فكان  
 الصلح بالصلح ابراه عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا الزم سادف ربع الدين  
 نصير ربعه المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيرناه (وفي الابرار عن  
 حصته) اي اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المدين عن حصته (وفي المقاصة  
 دين س ق) اي اذا كان للبلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما  
 عليه نصار قصدا (ايرجع الشريك) على المدين بحصته في صورتين اما في  
 الاول ولا الابرأ اتلاف وليس بقض فلم يزد نصيب المشتري بالبراءة فلم يرجع عليه  
 واما في الثانية فلانه قضى دينه كان عليه ولم يقبض لان الاصل في الدين اذا التقيا قضاء  
 ان يصير الاول مقصيا بالثاني والمشاركاة انما تثبت في الانقضاء (وفي بعضها قسم الباقي على  
 سهامه) اي او اراه عن بعض حصته كان قسمة الاق على مانق من السهام لان الحق ماد  
 الى هذا القدر حتى لو كان لهما على المدين عشرون درهما فابراهما احد الشريكين عن  
 نصف نصيبه كان له المطالبة بالتمسك وللساكت المطالبة بالهشرة (صالح من صيب  
 فظهر هذه اوزال بطل الصلح) قال في العمادية ادعى عيسى في جارية اشترها  
 وبيك الدائم فاصطالحها على مال على ان يبرى المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر

نصيبه) كان ينبغي ان يزاو قاصده من نصيبه بدينه كاذ  
 رناو هان في البرهان تأجيل نصيبه موقوف على رضى شريكه (اه)  
 هنداني حليفة ونافذ عددهما وفي طامة الكتب مع ابي يوسف وذكره في الهداية مع ابي حنيفة فكان منه روايتان اه

انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يستبدل الصلح (صلح احدر بن سلم  
 عن نصيبه على ما دفع فان اجازة الآخر نقض عليه ما وان رده رد) يعني اذا سلم رجلان الى  
 آخر في طعام ثم صلح احدهما مع المسلم اليه على ان يأخذ نصيبه من رأس المال ويخرج  
 عقد السلم في نصيبه لم يجز عندنا في حنيفة ومحمد الا اجازة الآخر فان اجاز جاز وكان  
 المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقى من السلم مشترك بينهما ايضا وان لم يجز  
 فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز العتبات بسائر الديون فان احدا الدائنين اذا صلح المديون  
 عن نصيبه على بدل جاز فكان الآخر بخير ابي ان يشاركه في المقبوض وبين ان يرجع على  
 المديون بنصيبه كذلك ههنا وله ما له او جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في النصف من  
 النصيبين فعلى الاول يلزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتميز  
 ولا تميز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجازة الآخر لانه فسخ على  
 شريكه عقده فقه تقرا الى رضاد (اخرج احدا الورثة عن عرض او حقاير مال او) اخرج  
 عن (ذهب بنصفه او بالعكس) اي عن فضة بذهب (او) عن (تقدين بهما) اي بالتقدين بان  
 كان في التركة دراهم ودينارين وبطل الصلح ايضا دراهم ودينارين (صح) اي الصلح صرفا  
 للجنس الى خلافه ككافي البيع (قل بدله او لا) اي لا يعتبر في التقدين التساوي بل يعتبر  
 التقابض في المجلس لانه صرف فان وجد صريح والافلا (وفي التقدين وغيرهما باحد  
 التقدين لا) اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة لم  
 يجز لاحتمال الربا (الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك المجلس) لتكون حصته  
 بمثله والزيادة بمقابلة خفة من بقية التركة صواعن الربا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته  
 من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر وبطل ان شرط لهم الدين من التركة) يعني  
 اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون  
 الدين لهم بطل الصلح لانه يصير ملكا حصته من الدين لسائر الورثة بما يأخذ منهم من  
 الدين وتعليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل في حصته الدين  
 بطل في الكل (الا اذا شرطوا ابراء الغرماء منه) اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب  
 المصالح فحينئذ يصح الصلح لانه حينئذ يكون تملك الدين من عليه الدين (او قضوا نصيب  
 المصالح منه) اي من الدين (تبرعا) ثم تصالحوا عما بقى من التركة فانه يجوز ولا يخفى  
 ما فيها من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره بقوله (او اقرضوه) اي المصالح (فدر حصته  
 منه) اي من الدين (وصالحوا عن غيره واحالهم) اي احال المصالح الورثة (بالقرض)  
 الذي اخذهم منهم (على الغرماء) وتقبلوا الحوالة (واختلف في صحة الصلح من تركة مجهولة  
 لادين فيها) قوله (على مكبل او موزون) متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين  
 واعيانها غير معلومة واريد الصلح على مكبل او موزون قبل لا يصح لاحتمال ان يكون في  
 التركة مكبل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون رد او قبل يصح لاحتمال  
 ان لا يكون في التركة مكبل او موزون وان كان فيحصل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح

(قوله صلح احدر بن سلم الخ) الخلاف  
 ثابت بينهم على الصحيح سواء خلطوا رأس  
 المال او لا وقبل ان لم يخلطوا رأس المال  
 جاز عندهما ايضا كافي التبيين (قوله وفي  
 التقدين وغيرهما باحد التقدين الخ)  
 كذا لا يجوز الصلح اذا لم يعلم قدر نصيبه  
 لاحتمال الربا وقال الحاكم الشهيد انما  
 بطل على اقل من نصيبه في مال الربا حالة  
 التصديق واما في حالة التناكر بان  
 انكروا وراثته فيجوز وجه ذلك ان  
 في حالة الكاذب ما يأخذ لا يكون بدلا  
 لافي حق الاخذ ولا في حق الدافع  
 هكذا ذكر المرفياني ولا بد من التقابض  
 فيما يقابل الذهب والفضة منه لسكونه  
 صرفا ولو كان بدل الصلح عرضا في  
 الصور كلها جاز مطلقا وان قل ولم  
 يقبض في المجلس (قوله قبل لا يصح)  
 قاله طاهر الدين المرفياني وقيل يصح  
 قاله الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح كافي

التبيين والله الموفق



كتاب القضاء (قوله وشهدا الزام الغير بدنة او اقرار) اطلاقه في جانب الافرار تسامح لانه مع الاقرار امانة للمدعي لا قضاء لانه كما يذكر فصل الخصومة ولا خصوصية مع الافرار لان الزامه فيه فوق الزام القاضى فلا يحتاج للزامة (قوله وهو انما يكون به) يعنى القضاء انما يكون بالالزام وقال الزاجى القضاء افضل العبادات وبه امر كل نبي وقال في البدائع نصب القاضى فرض ونصب الامام الاعظم فرض بالاختلاف بين اهل الحق ولا عبرة بخلاف البعض القدريه لاجماع الصحابة ورضى الله عنهم على ذلك (قوله ولا تقبل لما ذكر) يعنى من قلة المبالاة فانهم لا يحبون بحسب ٤٠٤ عدم قبول شهادته لكن او قبل صحيح الحكم

في كتاب القول بعدم الجواز مؤديا الى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها (وصح في الاصح عن تركة (مجهولة في يد البقية) من الورثة (غير المكمل والموزون) لانه لا يقضى الى النازعة اقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقبل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عنه عين ومع الجهالة لا يصح البيع

### كتاب القضاء

اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه اذ لم يكن بين المتخاصمين صلح (هو) لغة الاحكام وشهدا الزام على الغير بدنة او اقرار او نكول) لان حقيقة فصل الخصومة وهو انما يكون به (واهلة اهل الشهادة) لان كلامهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلامهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضى والقضاء ملزم على الخصم فاشتراط الاهلية الشهادة بشرط الاهلية القضاء (وشروط اهليتها شرط اهليته) ونذكر ذلك في كتاب الشهادة (والفاسق اهله فيكون اهله لكنه لا ينفذ) اذ لا يؤمن عليه لقلة مبالاة به بواسطة فسد حتى لو قلنا كان المقلدا انما (كالبصير قبول شهادته) اوجود اصل الاهلية (ولا تقبل) لما ذكر حتى لو قبل القاضى وحكم بها كان انما لكنه ينفذ وفي الفتاوى القاهدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو ما يحفظ (اختلف في كون المصر شرط التنفيذ وكون القسمة من اعماله) المصر شرط تنفيذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا رحمه الله تعالى اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر رجلا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا اذا خرج الى القرى ونصب قضايا في امور المغرار او الوقف او نكاح الصغار كذا حكى فتوى ظهير الدين المرغيناني لانه ليس بقضاء ولا من اعمال القضاء قال في الفصل الحادى والثلاثين من شهادات المحيط ان هذا مشكل عندي لان القاضى انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا يرى انه او يؤذن له بذلك لم يملك فكان من جهة القضاء (اخذ القضاء برشوة لا ينفذ حكمه قال في العمادية القاضى اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختار فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا او قضى لا ينفذ قضاؤه (وان كان عدلا فسق بأخذه يستحق العزل اوجود سبب الاستحقاق (وقيل بمنزل) لان المقلدا هم قهدها فله فبرض بقضاؤه بدونها

او كان القاضى انما (قوله المصر) بشرط تنفيذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط ذكره شمس الائمة وروى ابو يوسف في الاملاء ان المصر ليس بشرط وينتفى على هذا مستلذان احد هما ان كتاب قاضى الرستاق الى القاضى هل يصح فعلى ظاهر الرواية لا يصح لانه ينقل ولاية القضاء وهو ليس بقاضى وعلى رواية النوادر يصح وقد قيل على هذه الرواية ايضا لا يصح لانه لا حاجة الثانية اذا علم القاضى في الرستاق بمصادقة ثم اراد ان يقضى بذلك العلم فعلى ظاهر الرواية على الاختلاف الذى علم قبل تقلد القضاء اه كذا فى الصغرى وقدم المصنف رحمه الله تعالى في كتاب الدعوى ان المصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية فطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبيعة ويقضى ثم بعد ذلك يمضى قضاءه (قوله وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر) قال شمس الائمة السر خمس كثير اخذوا برواية النوادر ان العلم ليس بشرط انقوذ القضاء باعتبار الحاجة فانه اذا خرج القاضى الى الحدود المدعى عليه وسمع الدعوى ثم اراد ان يقضى هناك كيف لا يصح هذه الجملة في شرح ادب القاضى كذا في الصغرى (تنبيه) اذا قلنا

السلطان انما يملكه كذا لا يدخل فيه القرى ما لم يكتب في رسمه ومنشوره بالبلدة والسواد في باب القاضى يقضى (وقال) بعلم ما يدل على هذا كذا في الصغرى وهو به جزم في فصول العمادى (قوله اخذ القضاء برشوة لا ينفذ حكمه) كان الاولى ان يقول لا يصير قاضيا كذا ذكره شرحا (قوله وان كان عدلا فسق بأخذه يستحق العزل) يعنى وجب على السلطان عزله (قوله وقيل بمنزل) اى بمجرد الفسق واختاره الكرخي والطحاوى وهما الراى صاحب ابى يوسف وهو اختيار حسن لعدم اثمان الناس على حقوق الناس

(قوله وقال قاضيان) حكاه عنه صاحب البرهان ثم قال وقيل ينفذ فيما ارثي فكان القاضي فخر الدين لم يعتبر هذا القيل واعتبر قول الاكثر فحكى الاجماع في عدم نفوذه فيه وقال بعض مشايخنا ان قضايه فيما ارثي وفيما لم يرث باطلا ولو ارثي والد القاضي او كاتبه او بعض احواله فان كان باصره ورضاء كان كارتشائه بنفسه فيكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علمه نفذ قضاؤه وكان على المارثي رد ما قبض اهـ (قوله فقهه) يعني يذبحي ان يوثق به (٤٠٥) في فقهه عند الخصومة فيجعل سمعه وفهده وقلبه الى كلام الخصمين لانه اذا لم يفهم كلامهما يضيع الحق ويذهب ان لا يكون

قلقا ولا ضجرا ولا غضبان ولا جائعا ولا عطشان ولا ممتاا ولا ماشيا وقت القضاء كافي البدائع (قوله ولا يطلب القضاء) فان طلب لا يولى (قوله ولا يكون فظاسي الخلق غلبا فاسيا جارا عنيذا) يعني فيكون شديدا من غير غف لينا من غير ضعف فن كال اصراف واقدر وواجه واهيب واصبر على ما اصابه من الناس كان اولي (قوله وان امنه لا يكره) قال في البدائع اذا عرض القضاء على من يصلح له من اهل البلدان كان في البلد معد يصالحون للقضاء لا يفترض عليه القبول بل هو في سعة من القبول والترك ثم اذا جازله الترك والقبول اختلفوا في ايهما افضل فاما اذا لم يصلح له الارجل واحد فانه يفترض عليه القبول اذا عرض عليه اهـ (قوله وقيل يكره بلا اكرام لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) احتج الفريق الاول بصنع الانبياء والرسل صلوات الله وسلامه عليهم وصنع الخلفاء الراشدين والصالحين لان لانهم قدوة ولان القضاء بالحق اذا اراد به وجه الله تعالى يكون عبادة خالصة بل هو افضل العبادات قال النبي صلى الله عليه وسلم عدل ساهة خير من عبادة ستين سنة والحديث يحول على القاضي الجاهل او العالم الفاسق او الطالب الذي لا يامن على نفسه الرشوة فيخاف ان يميل اليها توفيقا بين

وقال قاضيان اجمعا انه اذا ارثي لا ينفذ قضاؤه فيما ارثي (و يذبحي ان يكون موثوقا به في فقهه) وهو الاحتراز عن الحرام (وعقله وصلاحه وفهده وعلمه بالسنة ودين ما يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم والاكثر) وهي ما يروى عن الاصحاب رضوان الله تعالى عليهم اجمعين (ووجوه الفقه) اي مسائل متعاقبة باحكام الوقائع (والاجتهاد بشرط الاولوية) لا الجواز (كذا الفتى) يعني يذبحي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد (ولا يطلب القضاء) اي بالقاب (ولا يسأل) اي باللسان لقوله صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسده اي يلهمه الرشيد ويوفقه للصواب (ويختار الاقدر والاولى) اي يذبحي للقلد ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى به (ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيذا) لانه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم في القضاء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قلد غيره عملا وفي رغبته من هو اولى به منه فقد خان الله تعالى ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضاء من اهم امور الدين واعمال المسلمين (ويكره التقليد) اي اخذ القضاء (من خاف الخيف) اي الظلم والجور على غيره وان امن منه لا يكره وقيل يكره بلا اكرام لقوله عليه الصلاة والسلام من اتى بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين وقيل قد ازدراه بعض القضاة وقال كيف يكون هكذا ثم دما في مجلسه بمن يسوى شمره فجعل الخلاق يملق بعض اشعار ذقنه فعطس فاصاب الموصى حلقه والقي رأسه بين يديه كذا في الكافي ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز من العادل لان الحساب رضى الله عنهم تقلدوا القضاء من معاوية بعد ان اظهر الخلاف لمعلى كرم الله وجهه مع ان الحق كان مع على وتقلدوا من يزيد مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من الحجاج مع كونه اظلم زمانه (و) من (اهل البغي) قال في الهاديية التقليد من اهل البغي يصح وبعبارة استيلاء الباغي لا ينزل قضاء العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهمزم الباسخي بعد ذلك لا تنفذ قضاياهم بعده ما لم يقلدهم السلطان العدل (فان تقلد طلب ديوان قاض قبله) وهي الخرائط انتم فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب نسختين احدا هما تكون في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها المعنى من المعاني وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان ثم الورق الذي كتب عليه القاضي المزعول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان في يده لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا اذا كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذ للقول بل للتدبير

الدلائل اهـ (قوله ويجوز تقلده من الجائر) انما يجوز تقلده منه اذا مكنته من القضاء بحق اما اذا لم يمكنه فلا لان المقصود لا يحصل بالتقلد منه (قوله فان تقلد طلب ديوان قاض قبله) قال الزبيدي ويثبت هداين من امانته او عدلا واحدا والاشان احوط ليقبضا ديوان المزعول بمحضته او بمحضرة امينه ويسألان المزعول عنها شيئا فشيئا لكشف الاشكال عنهما ويضعان كل شي في خريطة بمحضرة اهـ

(قوله اي يأتى مناديا ينادى عليه كل يوم) لو قال ينادى عليه ايا ما كان على الزباني كان اولى كاهن وظاهر (قوله لا يقول المعزول الا ان يقر ذواليد بالتسليم منه) اي فيقبل اقرار القاضي الا اذا بدأ صاحب اليد بالاقرار لغيره ثم اقر التسليم القاضي اليد والقاضي يقر به لغيره فيسلم الى المقر له الاول ويضمن المقر قيمته للقاضي باقراره الثاني وتماه في التبيين (قوله ويجلس للحكم في مسجد والجامع اولى يعني اذا كان وسط البلد وان كان في الطرف يختار الجلوس وسط البلد ولا بأس بان يعقد في ٤٠٦) في الطريق مالم يضيق على المارة ولا يجلس

وحده لانه يورث التهمة وان جلس وحده لا بأس به ان كان عالما بالقضاء وان كان جاهلا يستحب له ان يعقد مع اهل العلم قربا منه للمشورة وكذا اهل العدل للشهادة عليه بخلاف الاخوان حيث يكونون بعيدا عنه لاجل الهيبة اه واطلقه من البدائع عن قيد الجهل فقال من آداب القضاء ان يجلس معه جماعة من اهل الفقه يشاورهم ويستعين برأيهم فيما يحتاج اليه لقوله تعالى وشاورهم في الامر ويبلغني ان يجلس معه من يوثق بدينه وامائه ليهديه الى الحق والصواب اذ ارجع اليه ولا ينبغي ان يشاورهم بمحضرة الناس لاذهابه بهابة المجلس واتهامه بالجهل ولكن يقيم الناس ثم يشاورهم او يكتب في رقعة او يكتبهم بلغة لا يفهمها الخصمان وهذا اذا لم يدخله حصر باجلاسهم عنده ولا يجوز عن الكلام بين ايديهم فان كان لا يجلسهم فان اشكل عليه حادثة بهت اسم (قوله لا الدعوة الخاصة) هذا دعوة لاجنبي وفي دعوة القريب يجيبها ذكره لخصاف بخلاف وذكره الطحاوي على قوله لا يجيب الخاصة لا قريب وعلى قول محمد يجيب وانما لا يجيب الدعوة الخاصة لاجنبي اذا لم يتخذ الدعوة لاجله قبل القضاء فعلى هذا الفرق بينهما وبين الهداية كذا في التبيين وقال في البرهان واجاز له (له) محمد حضور دعوة قريبه الخاصة كالعمامة وابو حنيفة وابو يوسف مناه من المكان التهمة واصح ما قيل في الفرق بين الخاصة والعامة ان كل ما يمنع صاحب الدعوة من اتخاذها اذا علم ان القاضي لا يجيب فهي الخاصة والافهي العامة (قوله ويسودم ايضا) هذا لم يكن له ولا عليه دعوى وكذا الجنائز كافي البرهان (قوله اي لا يمازحهم الخ) اي في مجلس الحكم كما اشار اليه وفي غيره لا يكثر منه وهو بالخيار في بدء الكلام وسكوته الى ان يبدأ به وهو احسن ولا يجمع بين النساء والرجال في زوجة بل يجلس الرجال ناحية والنساء ناحية (قوله ولا يلقن الشاهد شهادته) اي يكره له ذلك عند أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول كافي البرهان

وكذا الخصوم تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره (والزم محبوسا اقر بحق اوقام عليه بيعة) يعني نظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظر للمسلمين فن اقر بحق او انكر فقامت عليه بيعة الزمها ياء (ولا يقبل قول المعزول عليه الابينة) لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة او احدا يستحب بحجة خصوصا اذا كانت بقوله نفسه (والا) اي وان لم يقر ولم يقيم عليه بيعة (نادى عليه) اي لم يجعل تخليته حتى ينادى عليه اي يأتى مناديا ينادى كل يوم اذا جلس من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينهما فاذا لم يظهر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه (وخلاه) اي اطلقه (ونظر في الواديع وغلط الوقف) التي وضعها المعزول في ايدي الامناء (وعمل بالبيعة او اقرار ذى اليد) لان كل ذلك حجة (لا يقول المعزول) لما امر (الا ان يقر ذواليد بالتسليم منه) اذ ثبت باقراره ان اليد كانت للقاضي فيصبح اقرار القاضي كأنه في يده في الحال لان من في يده مال اذا اقر به لانيان يقبل اقراره (وجلس للحكم في مسجد والجامع اولى) لانه اشهر مواضع البلدة (او) جلس (في داره واذن) للناس بالدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة (ورد) اي لم يقبل (هدية) لان قبولها يؤدى الى مرصحات المهدي (الامن ذى رحم محرم او من اعتاده مهاداته) اي لا يرد منهما (قدرا عهد) اي جرت مادته قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم والثاني للقضاء بل جرى على العادة (ان لم يكن لهما خصومة) اذ لو كانت لكانت آكلا بفضائه (وشهدا لاجازة) لانه من حقوق المسلم على المسلم (لا الدعوة الخاصة) وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضره الا ليتخذها لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة (ويسودم ايضا) لانه ابتداء من جملة الحقوق (يسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا) لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتى احدكم بالقضاء فليسوي بينهم في المجلس والاشارة والنظر (ولا يصر احدهما ولا يشير اليه ولا يلقه بجنة) للتهمة (ولا يضحك في وجهه) لانه اظهر اعلى خصمه ولا يمزح مطلقا) اي لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا غيرهما لانه يزيل بهابة القضاء وهذا احسن مما قال في الوفاة ولا يمزج معه لما قال في الكافي ولا يمزج معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة (ولا يلقن الشاهد شهادته) بان يقول

انما يتخذ الدعوة لاجله قبل القضاء فعلى هذا الفرق بينهما وبين الهداية كذا في التبيين وقال في البرهان واجاز له (له) محمد حضور دعوة قريبه الخاصة كالعمامة وابو حنيفة وابو يوسف مناه من المكان التهمة واصح ما قيل في الفرق بين الخاصة والعامة ان كل ما يمنع صاحب الدعوة من اتخاذها اذا علم ان القاضي لا يجيب فهي الخاصة والافهي العامة (قوله ويسودم ايضا) هذا لم يكن له ولا عليه دعوى وكذا الجنائز كافي البرهان (قوله اي لا يمازحهم الخ) اي في مجلس الحكم كما اشار اليه وفي غيره لا يكثر منه وهو بالخيار في بدء الكلام وسكوته الى ان يبدأ به وهو احسن ولا يجمع بين النساء والرجال في زوجة بل يجلس الرجال ناحية والنساء ناحية (قوله ولا يلقن الشاهد شهادته) اي يكره له ذلك عند أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول كافي البرهان

(قوله واستحسنه ابو يوسف) رجع اليه بعد ما تولى القضاء (قوله فيما لا مهمة فيه) مثل ان يدعى القا وجسمائة والمدعى عليه ينكر جسمائة وشهد الشاهد بألف فقال القاضي يحتمل انه ابراه من الجسمائة واستفاد الشاهد بذلك علما ووفق في شهادته كما ووفق القاضي فانه يجوز بالاتفاق كافي البرهان (قوله والا حسن ما ذكره هنا) كقال الزبلي (كان ينبغي للمصنف ان يذكر ما قاله الزبلي بعده والصواب لا يحبس فيه ما لم يصر في لزوم المال بعد او مبادلة اذا طلب المدعى ذلك حتى يسأل عنه فان اقر له ما لا امره بالدفع فان ابي حبسه لظهور مطله وان انكر المال والمدعى يقول له مال فالقاضي يقول للمدعى انك بينة ان له ما لا فان اقام البينة ان له ما لا امره بالدفع فان ابي حبسه وان عجز عن البينة والمدعى يدعى ان له (٤٠٧) مالا وهو ينكر كان القول قول المدعى عليه في ذكر في المختصر اهـ (قوله تنبيه) هذا في

غير دين الولد والاجداد والجدات وان علوا ومولى المأذون ان لم يكن مديونا كافي التبيين (قوله ودين الكفالة) هذا اذا لم يكن كفيل من اصل كفيل ام فلا يحبس لما يلزم من القول بحبسه ان يحبس الكفيل الام ولا يجوز ولنا فيه رسالة (قوله ثم يسأل عنه) قال شيخ الاسلام سؤال القاضي عن حاله بعد الحبس احتياطا وليس بواجب لان الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي فكان للقاضي ان يعمل برأيه ولا يسأل ولكن او سأل مع هذا كان احوط كذا في التبيين (قوله ولم يمنع غناه عنه) هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فلازمونه وبأخذون فضل كسبه لعدم تحقق القضاء بالافلاس عنده اذا مال غادورائح ولان وقوف الشهود على عسرته من حيث الظاهر فيصالح لدفع الحبس من المديون لالابطال حق الغريم في الملازمة ومنعه ابو يوسف ومحمد ههما ابي الملازمة واخذ فضل الكسب الى ان يقيم بينة انه اكتسب مالا كافي البرهان وقول زفر كقولهما كافي التبيين (قوله ولا يقبل بينة على افلاسه قبل حبسه

له ان تشهد كذا وكذا لانه امانة لاحد الخصمين فيكره كتلفين الخصم (واستحسنه ابو يوسف فيما لا مهمة فيه) لان الشاهد قد يحبس لمهابة المجلس فكان تلقينه احياء الحق بمنزلة احضار الخصم والتكفيل (واذا ثبت الحق على الخصم باقراره او بينة امره) ابي القاضي المقر (بدفعه) ابي دفع الحق (فان ابي) ابي امتنع عن الدفع (حبسه) فشرط الالباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه بينة او اقراره وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت بالبينة بحبسه كانت لظهور المظن بانكاره وان ثبت باقراره لم يجعل بحبسه اذ لم يعرف كونه غافلا في اول الوهلة فله طمع في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك بحبسه لظهور مطله ومثله حكى عن الصدر الشهد والمحكى عن شمس الاثمة عكسه لانه اذا ثبت بالبينة بعذره يقول ما علمت ان له على ديننا الا الساعية فاذ علمت قضيت ولا يأتي ذلك في الاقرار والاحسن ما ذكره هنا كما قاله الزبلي (قدر ما يرى) اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي لان الحبس للايدام وحوال الناس فيه متفاوتة (طلب ذي الحق) متعلق بقوله حبسه و كذا قوله (فيما لزمه) متعلق به بدلا عن مال حصل له كتمن مبيع او قرض او التزامه بعد كالمهر المجهول وبدل الخلع ودين الكفالة) لان المال اذا حصل في يده ثبت غناه واقدامه على التزامه باختياره دليل بساره (وفي غيرها) من الديون (لا) ابي لا يحبس (ان ادعى الفقر) اذ لا دليل على اليسار (الا ان ثبت غريمه غناه فيحبسه) قدر ما يراه كماله لان دلائل اليسار اذ لم يوجد كان القول لمن عليه الدين وعلى المدعى اثبات غناه فيحبسه (ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال اطلقه) فطرة الى ميسرة فيحبسه بعده يكون ظنا (ولم يمنع غناه عنه) لان ثبوت حقه عليه لا يمنع طلب الآخر حقه منه ولا يقبل بينة على افلاسه قبل حبسه (لانها بينة على النفي فلا تقبل ما لم تأيد بمؤيد وهو الحبس وبهذه تقبل على سبيل الاحتياط (وبينة اليسار اولى) يعني اذا اقام المدعى بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه طارضي والبينة للاثبات (وابد حبس المومس) لان الحبس جزاء الظلم فاذا

قال في البرهان او رأى ان يسأل عنه قبل مضي مدة الحبس كان له ذلك واما السؤال قبل الحبس وقبول بينة الاعسار فمن محمد تقبل وبه اثنى محمد بن الفضل واسمعيل بن جاد بن ابي حنيفة وهو قول الشافعي ولاكثر انما لا تقبل قبل الحبس وهو قول مالك وهو الاصح فان بينة الاعسار بينة على النفي فلا تقبل حتى تأيد بمؤيد وبعد مضي المدة تأيدت اهـ واقائل ان يقول او سمعها قبل الحبس ثم حبسه ولم يظهر له مال لا مانع من اعتماد على ما سبقه من الاخبار ويؤيده ما قدمناه عن شيخ الاسلام اهـ وفي اطلاق البينة على الاخبار بحاله تسامح لما قال في الصغرى خبر الواحد العدل الثقة بكفي والاثنان احوط ولا يشترط لفظ الشهادة اهـ وكيفية الاخبار ان يقول ان حاله حال المعسرين في نفقته وكسوته وحاله ضيقه وقد اخبرنا حاله في المسر والعلانية كافي التبيين (قوله تنبيه) قال في البرهان لو طلب المديون من المدعى انه ما يعلم انه معسر حلف فان نكل اطلقه ولو قبل الحبس وان حلف بحبسه اهـ ومثله

في العشري الا انه قال وان خلف ابد الحس في ادب القاضي شمس الائمة اخلوا في اه وفي اطلاق التأييد تسامح كما لا يخفى انه لا يعرف حاله  
بحسب ما يراه القاضي (قوله لا يحبس نفقة ماضية لزوجه وولده) كذا كل دين غير هالولده كان كذا وكذا الكسوة الماضية المقررة  
للزوجة لانها ليست واجبة بعقد وهي من النفقة وهي حادثة حال (قوله بل في النفقة في ٤٠٨) علمه اذا اني عن الاتفاق قال الكمال

يحبس كل من وجبت عليه النفقة فاني  
عن الاتفاق ابا كان او اما او جدا اه  
(ثنيته) وهل يحبس من امتنع من  
الاتفاق على من وجبت عليه نفقة قريب  
محرم له فليست (ثمة) لا يحبس في الدين  
المؤجل وكذا لا يمنع من السفر قبل  
حلول الاجل سواء بعد محله او قرب  
لانه لا يملك مطالبته قبل حل الاجل فلا  
يملك منعه ولكن له ان يخرج منه متى  
اذا حل الاجل منعه من المضي في سفره  
الى ان يوقفه دينه كافي البدائم (قوله فانه  
يستخلف في الصلاة من سمع الخطبة)  
ليس على اطلاقه لما قال الزياحي ان  
احدث قبل الشروع في الجمعة لم يحزله  
ان يستخلف الا من شهد الخطبة وان كان  
شرع فيما جاز ان يستخلف من لم يدرك  
الخطبة وقدمناه في باب الجمعة من الكمال  
(قوله ولا ينزل اي نائب القاضي  
يخروجه اي القاضي عن القضاء) حكى  
في الاشباه والنظائر خلافا في المسئلة  
ومن قال بعدم انزاله بخروج القاضي  
عن القضاء لكونه نائبا عن الاصل فيدل  
على ان النواب الآن ينزلون بهزل  
القاضي وموته لانهم نواب القاضي من  
كل وجه فهو كالوكيل مع الموكل  
ولا يفهم احد الا ان نائب السلطان  
ولهذا قال العلامة ابن العرس ونائب  
القاضي في زماننا ينزل بهزله

وموته فانه نائبه من كل وجه اه (قوله ونائب غيره ان قضى عنده او اجازته صح) يعني ان صلح النائب فاضيا كان (الرابع)  
لا يكون رفيقا ولا محدودا في ذوق (قوله بمعنى حكم قاض آخر) قالوا بشرطه ان يكون طالما باختلاف العلماء حتى اوقضى في فصل  
مجهد فيه وهو لا يعلم بذلك لا يجوز قضاؤه عند ما تم ولا يعضيه الثاني ذكره في النهاية معزيا الى المحيط وقال شمس الائمة هذا هو  
ظاهر المذهب كذا في التبيين (قوله ولانه قال ذلك ادنى ان لا ترتابوا) كذا في نسخ وايس التلاوة فانها اذا حكم اقسط عند الله وانوم  
لشهادة وادنى ان لا ترتابوا وفي بعض النسخ ولانه قال وادنى ان لا ترتابوا ولا اعتراض عليها

الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما وقد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرغ على قوله بعض حكم قاض آخر بقوله (فان امضى) جزاء هذا الشرط قوله الا في نقد (قضاء من جحد في نقد وتاب او) قضاء (الاعمى او) قضاء (امرأة) قوله (محد او قود) متعلق بقوله قضاء (او) قضاء (قاضي لامرأته) قاض (بشهادة الحدود النائب و) شهادة (الاعمى و) قاض (لامرأة بشهادة زوجها) قاض (محد او قود بشهادتها) اي بشهادة امرأة (نقد) لان كلامهم مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر (حتى او ابطله فان نفذ ثالث) لان الاجتهاد الاول كاشف عن الاول تأييد باتصال القضاء به فلا يقض باجتهاد ادم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب صيانتة ومن صانته ان يلزم ولا يعترض عليه (واما قضاء محدود صبي مطلقا) اي سواء كان على مسلم او كافر (و) قضاء (كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا) لان قضاء اهلية الشهادة فهم عليه (يوم الموت لا يدخل تحت القضا بخلاف يوم القتل) يعني اذا ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا وقضى به فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم وتسمع ويقضى بالنكاح ولو ادعى له فيه وقضى به لم تسمع دعواه النكاح بهذه كذا اذا ادعى ان ابانا مات وترك هذا ميراثا لامي ومات وترك ميراثا لي وقضى له بالينة فقال المدعى عليه ان امك التي تدعى الارث عن امات قبل فلان الذي تدعى انه مات او لا واقام البينة لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالينة عبارة عن رفع النزاع والموت من حيث انه موت ايس محلا للنزاع ليرتفع بانباته بخلاف القتل فانه من حيث هو محل للنزاع كالا ينفى (القضاء محل او حكمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين) يعني العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا وعند الباقيين ينفذ ظاهرا لا باطنا (بخلاف الاملاك الرسالة) وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا انه ينفذ فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لئلا يحل ان يثبت السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح والشراء تخصيصا للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة والمراد بالنفذ ظاهرا ان يسلم القاضي المرأة نفسها الى الرجل ويقول سلمى نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطؤها ويحل لها التمكن فيما بينهما وبين الله تعالى لهم ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روى ان رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي رضي الله عنه واقام شاهدين وقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن بد يا امير المؤمنين فزوجني منه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم ينفذ العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح عند طهر او رغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تخصيصا من الزنا وكان الشهود زورا بدليل القصة (القضاء في مجتهد فيه) الباء في قوله (بخلاف رأيه) متعلق بالقضاء المراد بخلاف الرأي بخلاف اصل المذهب كالخفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما

(قوله ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا) وعند الباقي ينفذ ظاهرا لا باطنا اراد بالباقيين الصحابة والائمة الثلاثة وقال في البرهان وقضاؤه بشهادة الزور في العقود والفسوخ نافذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وقصصاه على الظاهر كما في الاملاك الرسالة وعليه الفتوى وانما كانت الفتوى على قولهما لظهور ادلتها بالنسبة الى دليله وان بالغ صاحب البسوط في توجيهه في كتاب الرجوع عن الشهادة وتبعه في ذلك بعض شراح الهداية اه

( قوله ولو ما دافع به روايتان الخ ) الخلاف ثابت على الصحيح وفي خزائنه الاكل من شرح الجامع الكبير ان هذا بخلاف بين اصحابنا كذا في شرح المنظومة لابن الشهادة وقال الكمال لو قضى في المجتهد فيه ناسيا لمذهب مخالفا لرأيه نفذ عند أبي حنيفة رواية واحدة وان كان تامدا فغيره روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين أي وجه النسيان والحمد والفتوى على قولهما وذكر في الفتاوى الصغرى ان الفتوى على قول أبي حنيفة رجة الله تعالى فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يتركه الا أهوى باطل لا لقصد جليل واما النامى فلان المقلد ما قلده ( ٤١٠ ) الا يحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله

اذا حكم الخلفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه ( او ) كان قضاؤه ( ناسيا مذهبته نفذ عند أبي حنيفة ) او تامدا فغيره روايتان ( وجه النفاذ انه ليس بخطأ يقين ) وعندهما لا ينفذ في الوجهين ( لانه قضى بما هو خطأ عنده ) قيل عليه الفتوى ( قاله في الهداية ) وقيل الفتوى على النفاذ فيهما في الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند أبي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي ( لا يقضى على غائب ولا له ) ا قوله صلى الله عليه وسلم على رضى الله عنه لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الآخر ولان القضاء قطع لمازعه ولاه اذ علة عدم الانكار فلا يصح القضاء ( الا بحضور ثابته حقيقة كوكيله ووصيه او شرطا كوصي القاضى او حكما بان يكون ما يدعى على الغائب سببا يدعى على الحاضر فينصب الحاضر خصما من الغائب ) وبصير القضاء عليه كاقضاء على الغائب ( كادابرهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغائب فيحكم على الحاضر كان حكما على الغائب ) يعني ايدى هيا في يد غيره انه اشتراهما من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد وقضى بها ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعانة البينة لانه مسامرة فعنينا عليه فان المدعى لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا بالبينة على الغائب ( و او ) كان ما يدعى على الغائب ( شرطا ) لما يدعى على الحاضر ( لا ) اى لا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب ( اذا كان قد ابطال حق الغائب ) كمن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فقامت زوجها الخالف بينه ان فلانا طلق امرأته او وقع الطلاق على لا تقبل بينهما في الاصح لان فيه ضررا على الغائب لا بطلان نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كالوعاى طلاقها بدخول فلان الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة تمصيل ذكرت في النية فمن ارادها فلينظر فيها ( واما اذا قضى عليه ) اى على الغائب متعاق بقوله لا يقضى على غائب ( فقيل ينفذ وقيل لا ) قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ عما الشافعي وينفذ عندنا في احد الروايتين ( الزكاة اذا استغرقت بالدين فهو لا يبيع للبيع للقاضى لا للورثة ) اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع ( بشر من ) اى القاضى ( مال الوقف والغائب واليتيم ويكره ) اى الصك

في القاضى المجتهد فاما المقلد فائسا ولا يحكم بمذهب أبي حنيفة رجة الله تعالى فلا يملك مخالفة فيكون موزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اه ونقل هذا في البرهان من الكمال ثم قال وهذا صريح الحق الذى يعض عليه بالواجب ( فائدة ) ايمى المضاعفة اذا مضى بعد التزوج لا يحتاج الى تجديد العقد و او وطأ الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ حتى من رهن الائمة يكون الوطأ حلالا كما فى الفتح ( قوله ) لا تقبل بينهما في الاصح ( احترام من قول من قال انه تقبل في الشرط ايضا ومنهم على الزدوى ) ( قوله ) واما اذا قضى على غائب نفي ينفذ وقيل لا ) قدم المصنف رحمه الله تعالى في باب خيار الغيب ان القضاء على الغائب من غير خصم ينفذ في اظهر الروايتين من اصحابنا اه وقال الكمال بعد حكايه الخلاف في النفاذ والذى يقتضيه النفاذ ان نفاذ القضاء على الغائب موقوف على امضاء قاض لان نفس القضاء هو المجتهد فيه فهو كقضاء المحدود في قوف ونحوه وحجت قضى على غائب فلا يكون عن اقرار عليه ا ( قوله الترتيب الخ ) اقول في الفصل الثالث من

العمادية ان المأذون المديون لا يابى به الدائى الا بغيره مولا اه ولذلك لا تابع الزكاة المستغرقة ( المذكور )

الا بغيره الورثة لهم من حق اهلها وعضاء الدين من مالهم والجلساء بين المسلمين تعلق الحق بالتوارث كالمولى ( قوله ) يرض مال الوقف والغائب واليتيم ) يعني من مولى يؤتمن ولا يخاف منه الوجود وينبغي للقاضى ان يتفقد احوال الذين اقرضهم مال الا يتم حتى او اختل حال ائدهم اخذهم لعل لان القاضى وان كان قادرا على الاستخلاص لكن انما يقدر من الغنى لا من الفقر الا يرى انه ليس له ان يرضى من الميسر ابتداء فكذا ليس له ان يتركه حينئذ انتهاء كذا في التبيين

(قوله لا الاب) هذا على اظهر روايتين (٤١١) كافي التبيين وقال الرهاوي ولو كان الاب قاضيا لانه لا يقضى لولده

فتنفي الالة المسوقة لجواز اقراره اه  
وفي اخذه مال طفله قرضاً واثان قاله  
الزبلي (قوله حكما من صلح قاضيا)  
يتناول تحكيم الفاسق والمرأة والكافر  
في حق الكافر لانه اهل للثمة اذ في حقه  
ولذا يجوز تقليده القضاء الحكم بين اهل  
الذمة ذكره الزبلي (قوله او فود)  
هذا على ما ذكره الخصاص واجاز في المحيط  
الحكيم في القصاص ذكره الزبلي  
والجوهرة من الذخيرة (قوله  
ولا يفتي به اي يصح في غير ما ذكر لثلا  
يتجاسر العوام فيه) قال في البرهان  
وللا يذهب مهابة منصب القضاء  
قوله فان قبل الخ) اصله من كافي  
الذمسي وتصرف في الجواب بتغير  
العبارة مما أدى الى تسمية الركن شرطا  
وبانعدام الركن بقوت الشيء لان تحكيم  
كل منهما ركن والاهلية شرط فقوله فلنا  
الخ المنفي اشتراط اجتماعهما على ابطال  
الحكيم فينفرد كل منهما بابطاله فقوله  
كافي البناء متعلق بقوله لا يجب فالنفي  
منصب عليه فلم يكن البقاء مشبها بالابتداء  
الذي سماه المصنف تامة لانه لم يأت  
محمشي الكتاب الوائي بازيد مما قاله  
المصنف رحمه الله تعالى (قوله شرطا  
ابقاء) اقول هذا تحريف من الناقل  
من خط المصنف وصوابه شرط انتفاء  
واوضحته برسالة (قوله ثم عدلت  
تلك البيعة قبل لا يقضى وقيل يقضى  
جعل في البسوط الاول قول محمد  
والثاني قول الثاني كذا بخط المرحوم  
العلامة علي المقدسي (قوله وقال  
شمس الأئمة وهذا ارفق بالناس  
الاشارة الى قوله وقيل يقضى

الذكر الحق (لا الاب والوصي) اي لا يقرض الاب مال ابنه ولا الوصي مال اليتيم والفرق  
ان في الاقراض مصلحة ابقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على الحصول  
بخلاف الاب والوصي (قضى بالجور متعمدا او اقر به فالعزم عليه في ماله ولو) قضى  
بالجور (خطا فعلى القاضي له) كذا في التتارخانية والواقعات للصمد الشهد (حكما) اي  
جعل الخصمان بينهما حكما (من صلح قاضيا) اي لم يتصرف بما في القضاء (فحكما بينهما بيعة  
او اقرار) معنى الحكم بالبيعة رفع النزاع بينهما ومعنى الحكم بالاقرار الالتزام على المقر  
بوجه ذكره في النهاية (او نكول في غير حد او قود او دية على العاقلة ورضا) بحكمه  
(صحيح) الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فاجوز واستيفاءه بالصلح يجوز التحكيم فيه  
وما لا فلا واستيفاء الحد والنقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيها (ولا يفتي به)  
اي يصحته (في غير ما ذكر) لثلا يتجاسر العوام فيه (كذا) اي صحيح (اخباره باقرار احد  
الخصمين وبمدالة شاهد حال ولا يثبت اي بقاء تحكيمهما (لا) اي لا يصح اخباره (بحكمه)  
لانتفاء ولا يثبت كالفاضي المزعول اذا قال قضيت عليت بكذا (ولكل منهما الرجوع قبل  
حكيمه) لانه تحكيم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قبل التحكيم ثبت بانتفاقيهما  
فيذني ان لا يصح الاخراج الا بانتفاقيهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون بجميع  
اجزائه شرط البقاء ذلك الشيء كافي البناء (لا بعده) اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه  
صدر عن ولاية عليهما كالفاضي اذا قضى ثم عزل لا يطل قضاؤه (لا يصح حكمه لا بويه  
وولده وزوجته) حكم القاضي المولى اذا قبل شهادته لهم للتممة فأولى ان لا يصح  
قضاؤه لهم (بخلاف حكمهما) اي المولى والمحكم (عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه  
وان حكمهم جليل فلا بد من اجتماعهما) حتى او حكم احدهما دون الآخر لم يجز لانه امر  
يحتاج فيه الى الرأي والرضا برأي الشيء فيما يحتاج فيه الى الرأي لا يكون رضا برأي الواحد  
كافي البيع والخلع ونحوهما رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضا (اذ لا فائدة في نقضه  
ثم في احكامه (والا) اي وان خالف (ابطاله) فرق بين هذا وبين ما اذاعه الى القاضي  
قضية قاض آخر فانه لا يردده وان خالف رأيه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه وجهه  
ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع اليه حكمه غيرهما  
فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فله ان يردده اذا خالف رأيه واما القاضي فله ولاية على  
كل الناس فتلك قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يردده اذا صادف  
القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه (فائدة) اذا غاب المدعي عليه بعدما سمع القاضي  
البيعة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البيعة قبل التعديل او مات الوكيل ثم  
عدلت تلك البيعة قبل لا يقضى وقيل يقضى وقال شمس الأئمة وهذا ارفق بالناس واو اقر  
المدعي عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره في قوالهم وان غاب الوكيل او مات بعدما قيمت  
عليه البيعة ثم حضر الموكل يقضى عليه تلك البيعة وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل  
فانه يقضى عليه تلك البيعة وكذا لو مات المدعي عليه بعدما قيمت عليه البيعة يقضى بها على

وفي شرح المنظومة لابن الشحنة وقال ابو يوسف يقضى عليه قاله وهو اختيار الخصاص وقال الطحاوي هو ارفق بالناس انتهى والله اعلم



الوارث وكذا الواقعت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضي بها على الوارث الاخر  
وكذا الواقعت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بها عليه ولا يكلف باعادة  
البينة كذا في الخاتمة

### باب كتاب القاضى

قال في البداية باب كتاب القاضى الى القاضى ثم قال فان شهدوا على خصم حكم  
بالشهادة او جرد الحجة وكتب بحكمه وهو المدعى سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم  
هو الوكيل عن الغائب او المسخر الذى جعله وكلا لا يثبت الحق ولو كان المراد بالخصم  
هو المدعى عليه لما احتج الى كتاب قاض آخر لان حكم القاضى قد تم على الاول اقول  
لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود  
بالذات في هذا الباب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم ونظائره كثيرة وترا  
ههنا قوله الى القاضى لان هذا الباب غير مختص به بل بين فيه السجل والمحضر  
والصك والوثيقة (شهدا على خصم حاضر حكم) اى القاضى (بها) اى بشهاتهما  
(وكتب به) اى بحكمه (وهو السجل) فى المنزب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه  
القاضى به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى قاض آخر او لا الثانى  
ظاهر والاول يكون فى صورة الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه واراد  
الرجوع على بائعه وهو فى بلدة اخرى وطلب من القاضى ان يكتب حكمه الى قاضى تلك  
البلدة ليحصل حقيقة يكتبه القاضى ويكون ايضا سجلا لتضمنه الحكم (او شهدا) اى  
خصم (فأثبت بحكم) تلك الشهادة للممر ان القضاء على الغائب لا يصح (وكتب بها)  
اى بلك الشهادة (الى قاض) يكون الخصم فى ولايته (الحكم المكتوب اليه وهو  
الكتاب الحكمى) سمي به لان المقصود به حكم المكتوب اليه (وكتاب القاضى الى  
القاضى وهو نقل الشهادة حقيقة) لان مقصوده ذلك (ويقبل فيما لا يسقط بشبهة)  
احتراز عن الحد والقود للمسيأتى (كالدین) فانه يعرف بالقدر والوصف ولا  
يحتاج فيه الى الاشارة (والعقار) فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة (والنكاح)  
بان ادعى رجل نكاح حاملة امرأه او بالعكس واراد كتاب القاضى بذلك الى قاض آخر  
(والطلاق) بان ادعت طلاقا على زوجها (والعتاق والوصية والنسب) من الحى واليتيم  
(والمنسوب والامانة والمضاربة المجهودتين والشفعة والوكالة والوفاء والقتل اذا كان  
موجبه المال) للمسيأتى انه لا يقبل فى القود (والورثة) فان ذلك بمنزلة الدين (وكالمقول  
فى المختار) انما قال فى المختار لما قيل انه لا يقبل فى الايمان المنقولة كالتياب والعيود والاماء  
وتشبهها للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال فى المحيط رجع  
ابو يوسف عن القول الاول وقال انه يقبل فى العبد لا الامة لان الباقي يغلب فى العبيد دون  
الاماء عنه انه يقبل فيهما بشرائطه وعن محمد انه يقبل فى جميع ما ينقل وعليه المتأخرون  
قال القاضى الاسيحاى وعليه الفتوى كذا فى الكافي (لا فى حدود قود) اى لا يقبل  
فيهما لان فيه شبهة البداية من الشهادة ولان مناهما على الاسقاط وفى قوله سمي

### باب كتاب القاضى

(قوله للممر ان القضاء على الغائب لا يصح) يعنى لا يخل او لا ينفذ لما قدمه  
من الاختلاف فى النفاذ (قوله لم يحكم المكتوب اليه) يعنى ان وافق مذهب  
لما قال الزيلعى واوحكم به يعنى على الغائب الحاكم يرى ذلك ثم نقل اليه فنفذه  
بخلاف الكتاب الحكمى حيث لا ينفذ خلاف مذهبه لان الاول محكوم به  
فازمه والثانى ابتداء حكم فلا يجوز له اه وهذا اذا كان بينهما مسافة بحيث  
لا يمكن ذهاب الشاهدواياه فى يومه على المفتى به كفى البرهان (قوله وهو نقل  
شهادة حقيقة) يشير الى ما قلناه ان المكتوب اليه بحكم رأيه وان خالف  
رأيه رأى الكاتب بخلاف السجل فانه ليس له ان يخالفه وينقض حكمه الا انه  
لا يحتاج الى تعديل الشهود الذين شهدوا فى الحادثة وفى الشهادة على الشهادة  
لا بدل من تعديلهم كفى التبيين (قوله وهذه انه يقبل فيهما بشرائطه) هى كان  
يكلف المدعى انه كان له عبد أبى وهو اليوم فى يد فلان ويعرف العبد فاية  
التعريف كذا كره الزيلعى

في اثباتهما (وذكر) عطف على قوله وكتب بها (اسمه) أي اسم القاضي الكتاب  
 ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود واسماهم وان كل واحد منهم شهد  
 غيب الدعوى الصادرة عن فلان بن فلان) ولا يصح الاختصار على قوله غيب الدعوى  
 ولا يكفي ان يكتب عن له ذلك (و) غيب (الاستشهاد) حتى اذا شهد شاهد قبل الاستشهاد  
 لا يقبل (شهادة صحيحة متفقة للفظ والمعنى) قد مر في كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق  
 لفظا ومعنى (وقرأه) أي القاضي الكاتب (على من اشهدهم) ليعرفوا ما فيه (او يعلمهم به)  
 ان لم يقرأ عليهم اذ الشهادة بلا علم (ويكتب اسماءهم واسماهم) أي اسماء شهود الطريق  
 واسماهم (فيه) أي في الكتاب الحكمي فان كونه كتاب القاضي لا يثبت بمجرد شهادتهم  
 بدون الكتابة كذا في الخلاصة (و) كتب تاريخ الكتاب (و) لو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله  
 وان كتب ينظر هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت ام لا ولا يكتب بالشهادة اذا لم يكن  
 مكتوبا (و) ختمه عندهم وسلم اليهم) مثلا يتوهم التغير وهذا عند أبي حنيفة ومحمد  
 عندهما علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء به (وابو يوسف لم يشترط ذكر  
 اسم المكتوب اليه ونسبه) بل يجوز ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه كتابي هذا من  
 القضاة (ولا القراءة عليهم وختمه) فسهل في ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة  
 (وعليه المتأخرون) توسعة على الناس فالخاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون  
 الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم  
 ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم في معلوم أي المدعى المعلوم أي المدعى  
 على معلوم أي المدعى عليه والقياس بأي حوز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون  
 اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر باسمه ما في  
 الكتاب لم يعمل به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه يجوز  
 فيما ثبت بالشهادت الحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد للمر على حقه في بلدة وخصمه  
 في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذا كثر  
 الناس يعجزون عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة  
 بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي (لا يقبل) أي نقل الشهادة (الامن) قاض (مولي)  
 من قبل السلطان احتراز من المحكم (ملك الجمعة) أي يقدر على اقامة الجمعة فلا يقبل  
 من قاضي رستاق (ولا يجوز كون شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا)  
 لان شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فتكون حجة عليه ولا عبرة بالخصم (ادعى على  
 غائب مالا واراد ان يبعث وكيله) لتحصيله (استخلفه) أي المدعى (القاضي) بانك  
 ما قبضته كلا او بعضا وما ابرأت ذمته وما تعلم ان رسولا او وكيلك قبض منه) لان  
 ذلك القائب يحتمل ان يدعى بعد وصول الكتاب اليه انه ادعى ذلك المال اليه ولا  
 يكون له بينة فحينئذ يتوجه اليه المدعى فاذا حلف قبل يتدفع ذلك وتقتصر  
 المسافة (فان انقطع الشهود) أي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه (او  
 وصلوا الى المكتوب اليه ووجد الخصم في ولاية قاض آخر اشهدا على شهادتهما

(قوله شهد غيب الدعوى) أي بعد  
 الدعوى (قوله لا يقبل أي نقل  
 الشهادة الا من قاض الخ) قال الكمال  
 والذي ينبغي ان يعد عدالة شهود  
 الاصل والكتساب لافرق أي بين  
 ان يكون من قاضي رستاق او غيره

رجلين (آخرين كافي الشهادة على الشهادة وكتبهما على طريقها) اى الشهادة على  
 الشهادة (بدهما) اى بدل الشاهدين الاصليين (فانهما) اى ما كتب بدلهم (الى من انتهى  
 اليه الاصل) اى الاصل المكتوب بان كان الخصم في بلده (او الى قاض آخر) ان لم يكن  
 فيه (ثم) الى آخر (وتم) الى آخر (الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته) لما فرغ  
 من بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضى الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب  
 المكتوب اليه فقال (ثم انه) اى من كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء وانتهاء  
 (لا يقبله) اى نقل الشهادة الى بحضور الخصم) لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة  
 اذا الكاتب ينقل الى ذلك الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كان شاهداً الفرع ينقل شهادة  
 شهود الاصل بعبارة وكلا لا يسمع الشهادة على الشادة الا بحضور الخصم فكذلك لا يفتح  
 الكتاب الا بحضور الخصم بخلاف سماع القاضى الكاتب الشهادة لانه لا يقل للحكم  
 وهذا الحكم (قبل ولم يشترطه ايضا ابوسف) قال في شرح الاقطع قال ابوسف يقبله  
 من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد  
 ذلك يقع بمأمله من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان (و)  
 لا يقبله ايضا الا (بشهادة رجلين او رجل وامرأتين) لان الكتاب قديز وراذ خط يشبهه  
 الخط والخاتم يشبه الخاتم والابنية تامة وايضا كتاب القاضى ملزم ان يكتب على  
 المكتوب اليه ان يظفر فيه ويحمل به ولا الزام الابنية (فاذا شهدا عنده) اى شاهداً الطريق  
 عند القاضى المكتوب اليه (انه كتاب القاضى فلان بن فلان وعلو فقهه) قال في الكافي  
 الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة  
 انما يمكن بعد قيام الخصم (وقراء على الخصم والزمامه ما فيه ان بقى كاتبه قاضيا فيبطل)  
 اى كتاب القاضى (ان زال عن القضاء) بموت او عزل او زوال اهلية القضاء عنه (قبل  
 وصوله) اى الكتاب (اليه) لان الاصل ان يخبر الواحد لا يقبل وامامه بعبارة  
 الولاية الشرعية فاذا لم يبق صاد الامر الى الاصل وهذا هو التقي قاضيان في عمل احدهما  
 او في مصر ليس من علمهما فقال احدهما الآخر قد ثبت هدى كذا فاعل به لم يقبل لان تمام  
 الولاية (كذا زوال المكتوب اليه عنه) اى عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب  
 بطلان كتاب القاضى الكاتب (الا اذا كتب بعد اسمه) اى اسم المكتوب اليه (والى كل  
 من يصل اليه من قضاة المسلمين) فانه لما صرف الاول صحت كتابته القاضى اليه فيجعل غيره  
 بهما له وكل من شئ ثبت بهما ولا يثبت قصدا (وان كتبه) اى قوله الى كل من يصل اليه من  
 قضاة المسلمين (ابتداء) اى بلا تسمية القاضى المكتوب اليه (جوز ابوسف)  
 فانه توسع بعدما بنى بالقضاء (فانه قال الخصم) بعد وصول الكتاب (اسم الذى  
 كتب فيه فعلى المدعى اثباته) باقامة البينة على انه هو او طعن ههنا القاضى في  
 القاضى الذى كتب او في الشهود الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضى الذى كتب  
 الكتاب وقال لهذا القاضى انى آتيك بما اوضح به هذا عندك او قال له سل من

( ذلك )

( قوله وقيل ولم يشترطه ايضا ابوسف )  
 الخ) بشهر بانه ضعيف عن ابى يوسف  
 وقال الزبلى قال ابوسف رحمه الله  
 تعالى ياخذ القاضى المكتوب اليه  
 الكتاب بغير بينة ولكن لا يعمل به  
 الابنية اه وهذا اولى اذ يفيد انه غير  
 ضعيف وايضا استدلاله بقيل لا يطابقه  
 ( قوله والحكم بعد ذلك ) اى بعد  
 قيام البينة بانه كتاب المرسل يقع بمأمله  
 من الكتاب ( قوله قال في الكافي  
 الصحيح الخ ) كذا ذكره الكمال ثم قال  
 وما ذكر محمد رحمه الله تعالى اصح اى  
 يجوز النسخ قبل ظهورهاى العدالة بعد  
 الشهادة بانه كتابه ( قوله والزمامه  
 ما فيه ) يعنى بعد ثبوت معرفته عنده  
 بانه هو المدعى عليه ( قوله فيبطل  
 بموت او عزل او زوال اهلية القضاء  
 قبل وصوله ) اى الكتاب اليه يعنى  
 قبل قراءته لا مجرد وصوله كافي التبيين  
 ولذا قال الكمال العبارة الجديدة ان يقال  
 او مات قبل قراءة الكتاب لا قبل وصوله  
 لان وصوله قبل ثبوته عند المكتوب اليه  
 وقراءته لا يوجب شيئا ( قوله فان قال  
 الخصم اسم الذى كتب فيه فعلى المدعى  
 اثباته ) ليس الانتكار شرط بل كذلك  
 او اقرانه هو المكتوب فيه لابد من ثبوت  
 معرفته عند القاضى لاحتمال التواطؤ

ذلك فاني لمجدد على ماقلت وقال فيهم ماسقط به عدالتهم بان قال ان الشهود الذين  
شهدوا عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد أو محروكون في ذنوب أو من اهل الذمة  
سمع القاضي هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان  
هذه الاشياء ليست بمرجوح مفرد فلا يمنع قبول الشهادة عليها به تين ان ما ذكره في  
شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء انه قيل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح  
المفرد مقبولة غير صحيح لان هذه الاشياء ليست بمرجوح مفرد هذا اذا اقام شاهدين وان  
اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب ان هذه شبهة يعني انه تمكنت التهمة بشهادة الواحد  
فتقع شبهة في القضاء والقضاء مع شبهة لا يجوز فينتفضح فان وجد الامر على ماقله  
هذا الواحد فلا يقضى بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف (وان مات)  
الخصم (نفذه) اي القاضي الكتاب (على وارثه او وصيه) لقيامهم مقامه (جاز  
نقل شهادة شاهد واحد) يعني اذا كان لرجل على رجل آخر في بلدة اخرى دعوى  
وله شاهد واحد في بلده وآخر في بلدة المدعى عليه واراد ان ينقل شهادة من في بلده  
ويدعى على ذلك الشخص ويتسك بكتاب الشهادة ويشاهد هناك جاز (و) جاز  
(كتب توكيل فائب) يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل  
رجلا في تلك البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا (واختلف في حكمه) اي  
القاضي (يعلمه) قالوا ان محمد ارجعه الله تعالى اعتبره القاضي حتى قال اذا علم القاضي  
ان زيدا غصب شيئا من المدعى يأخذه من زيدا ويدفعه الى المدعى وهذا جواب رواية  
الاصول وروى ابن سماعة عنده ان القاضي لا يقضى بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء  
حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه  
شاهد آخر حتى يكون معه مع شهادة شاهد آخر يعني شاهدين كذا في التمهادية ثم لا فرغ  
من ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل من  
تمام التبيين وبيان الصك والجهة والوثيقة فقال (والمحضر ما كتب فيه حضور  
المتخصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار) من المدعى عليه (او الانكار)  
منه (او الحكم) بعد انكاره (بالبينة) من المدعى (او النكول) من اليقين من المدعى  
عليه (على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل) قال في المحيط البرهاني ان الاشارة في  
الدعوى والمحضر والفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال  
لان المدعى يدعواه يستحق المدعى به على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون  
استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا في السجلات لابد من الاشارة حتى  
قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان بمجلس الحكم واحضر مع نفسه فلانا  
فادعى هذا الذي احضر عليه لا يفتى بعينه المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي  
حضر على هذا الذي احضره اذ بدونه يوهم انه احضر هذا وادعى على غيره  
وكذلك عند ذكر المدعى والمدعى عليه في اثناء المحضر لابد من ذكر هذا فيكتب  
المدعى هذا والمدعى عليه هذا لان بعض المشايخ كانوا لا يثبتون بالصحة بدونه

(قوله سمع القاضي هذا الطعن) شامل  
لما وثقت العدالة عند القاضي الكاتب  
واليه اشار الكمال بقوله ثم يذكر اي  
القاضي الكاتب انه عرفهم بالعدالة او  
هذا او الان الخصم اذا حضره الثاني قد  
يكون له مطمئن فيهم او في احدهم فلا بد  
من تعيينهم ليتمكن من الطعن ان كان  
(قوله وجاز كتب توكيل فائب) لا  
يخص بهذا الباب لصحة الوكالة بدونه  
وهو الاخبار (قوله واختلف في حكمه  
اي القاضي بعلمه) المختار عدم حكمه  
به في زماننا والله اعلم

وكذلك قالوا في السجلات اذا كتب وقضيت لعمد هذا على اسجد هذا لبدان يكتب وقضيت لعمد هذا المدعى على اسجد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود وأشاروا الى المتداعين لا يفتى بصحته لان الإشارة المعتبرة هي الإشارة عند الحاجة اليها في موضعها ولعلهم أشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الإشارة الى المدعى وأشاروا الى المدعى عند الحاجة الى إشارة الى المدعى عليه فيكون ذلك إشارة الى المتداعين ولا تكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بأبلغ الوجوه قطعاً لا وهم (والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار ونحوها) في المغرب الصك كتاب الاقرار بالسال وغيره مهرب والنجوة والوثيقة تتناول الثلاثة بمعنى السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى النجوة والوثيقة

## مسائل شتى

جمع شئيت بمعنى متفرق (لا يتبدل وسفل فيه) اي في السفل (ولا ينقب كوة بلارض ذي العلو) يعني اذا كان علو رجل وسفل لا آخر فليس لصاحب السفل ان يتنفيد ويتداول ان ينقب كوة بلارض ذي العلو عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كان محضرا الذي العلو اولا وقال لا يصنع فيه ما لا يصنع بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبنى في العلو ويتناول ويضع جدراناً ويحدث كنيشاً زائفة مستطيلة تشبه عنها زائفة غير نافذة لا يفتح اهل الاولى) من حائط دراهم (بابا في الثانية) لان قهقهه لروور وليس اسم حق المرور في الزائفة السفلى بل هو مختص بأهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لأهل الاولى حق الشقة فاذا ارادوا احداث يفتح باباً فدار اذا ان يتخذ طريقاً في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشقة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها العامة بخلاف زائفة مستديرة لرق طرقاتها حيث يجوز له ان يفتح باباً في حائطه في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة السكة المشتركة في دار واحد منهم حتى المرور في كلها وهذا هو بيعت فيها دار كانت الشقة لكل على السواء فيفتح لبايع يحدث لنفسه حقاً فلا يمنع (ادعى هبة في وقت فسئل بيعة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل ونبه لا) يعني ادعى داراً في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله القاضي البيعة فقال انه يجردني الهبة فاشتريتها منه وادعى وقتاً بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل واو ادعى وقتاً قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا ينفق في التناقص لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم جردني الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيحقق التناقص (قال رجل لا اشتريتها معنى هذه الجارية فانكر) اي الآخر الشراء (للقائل) اي جاز ان قال اشتريتها (وماؤها) وكان المظاهر ان لا يجوز لافقاره بملك الغير (ان ترك) اي البائع (السوامة) لان المشتري لما جرد كان فسحاً من جهته اذا فسح يثبت به فاذا ترك البائع السوامة ثم فسح باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها (افر) بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زبونة او بغيره صدق مع يمينه وفي السوامة (لا) اي لا يصدق لان اسم الدارهم يقع على الجيار والزبوف والنهر جرة دون السوامة

(ولهذا)

مفسر ولاوه وصولاً كافي التبيين وأشار اليه بقوله كن اقر بقبض الجياد

(قوله) وقال لا يصنع فيه ما لا يصنع بالعلو قال الزبلي قبل ما سكتي عنهما تفسير لقول ابي حنيفة على معنى انه لا يمنع الا ما فيه ضرر مثل ما قالوا قبل فيه خلاف حقيقة واو تصرف صاحب السفل في ساحة السفل بان يحفر بئراً عند ابي حنيفة ذلك وان تضر به صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر اه (قوله) لا يفتح اهل الاولى باباً في الثانية) هو الصحيح وقيل لا يعمون لانه رفع جدارهم ولهم نقض كانه (قوله) حتى لو بيع فيها دار لا يكون لأهل الاولى حق الشقة فيها اي بحق الشركة في الطريق اذا كان جاراً ملاصقاً كان له به الشقة (قوله) فقال انه جردني الهبة ذكر الجود ليس شرطاً اذا لفرق بين ان يذكره او لا فكان ينبغي حذفه كافي المتن (قوله) وادعى وقتاً بعد وقت الهبة الخ) قال الزبلي ولو لم يذكر لهما تاريخاً او ذكر لاحدهم ينبغي ان تقبل بيئته لان التوفيق ممكن بان يجعل الشراء متأخراً (قوله) قال اشتريتها معنى هذه الجارية الخ) ولا لقائل ردها على يدها بالعيب القديم بعد ذلك لانهم انفسخ بالتراضي وفي النهاية اذا عزم على تركها لخصوصية قبل تحليف المشتري ليس له ان يردّها والاشبه ان يكون هذا التفصيل بعد القبض واما قبل القبض فينبغي ان يردّها له مطلقاً لانه فسح من كل وجه في غير العقار كذا في التبيين (قوله) ثم ادعى انها زبونة او بغيره صدق (عبرتم إشارة الى انه لا فرق بين ان يقول هو وصولاً او من ذبوا) بخلاف ما اذا قال قبضت دراهم جياداً لا يصدق في دعواه الزبوف مطلقاً مفسر ولاوه وصولاً كافي التبيين وأشار

ولهذا يجوز الجوز في الصرف والسلم الزبوف والنهم حجة بالاستتوفة والقبض لا يخص بالجلاد فلا تناقض بين دعوى الزبافة والنهم حجة وبين الاقرار بقبض الدارهم فيقبل (كن اقر بقبض الجباد او حقه او الثمن او بالاستيفاء) اما الاقرار بالثلاثة الاول فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمس فكان عبارة عن قبض حقه الزبوف ما رده بيت المال والنهم حجة ما رده التجار والاستتوفة ما غلب عليه الغش (قال رجل) لا خير لك على الف فردة) اي قال ليس لي عليك شيء (ثم صدقه) اي قال في مجاسه بل لي عليك الف (اما تصديقه بلا حجة) اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لشيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينقذ رد اقراره فلا يثبت بطلان نفسه فاذا بطل برده الحق بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد من الحجة او تصديق شخصه (ادعى خمسة دنانير فقال المدعي عليه اوفيتكها فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكن لا تدعي انها من هذا الدين او غيره جازت شهادتهم ويرى المدعي عليه) كذا في العمادية (اقام المينة على شراء واراد الرد بعيب ردت بنية باعه على وانه من كل عيب بعد انكاره بعه) يعني اذا ادعى على رجل انه اشترى منه هذه الامعة وانكر المدعي عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد عيبا فقدم ما اراد رده فبرهن البائع انه برى اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره من اقتضاء صفة السلامة الى غير ما هو تغيير العند من وصف الى وصف بلا عقد محال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يقبل اعتبارا بفصل الدين ولهما ان الدين قد يقضي وان كان باطلا كالمكر ولا كذا (بطل صك كتب ان شاء الله في آخره) اي اذا كتب رجل اقراره بدينه في صك ثم كتب في آخره ومن قام بهذا الذكر الحق فهو ولي ما فيه يعني من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ولا بد ذلك ان شاء الله بطل الذي ذكره عند الامام وعندهما ينصرف الاستثناء الى قوله من قام الخ وقوله لهما استثناء لان الاصل ان ينصرف الاستثناء الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق ولو صرف الى الكل يكون الابطال وله ان لكل كشيء واخذ يحكم العطف فيصرف الى الكل كافي للكلمات المعطوفة كقوله عبده حر وامرأته ملاتي وعليه المثل الى بيت الله ان شاء الله تعالى واوترك فرجة قالوا لا ينطبق به وبصير كفاصل السمكوت (مات ذمي فقالت هرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته بل قبله صدقوا) لان الاسلام ثابت في الحال والحال يدل على ما قبلها كافي مسألة المطاوعة اذا اختلف الموجر والمستأجر في جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم الحال وبمستدلها على الماضي وهذا ظاهر يعتبر للدفع وان لم يعتبر الاستصحاب (كافي مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده) فان القول للورثة ايضا لانها تدعي امر احادنا والاصل في الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات (قال هذا ابن مودعي الميت لا وراثته عبره دفعها اليه) يعني من مات وله في يد رجل مائة درهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هسدا ابن الميت لا وارث له غيره فالتقاضى بقضى يدفع الوديعة اليه لانه اقربان ما في يده حتى الوراث بطريق الخلافة فصبار كالأقر

(قوله او حقه او الثمن او بالاستيفاء)

يحل عدم قبل دعواه الزبافة في هذه

الثلاثة ما اذا فصل واما اذا وصل ذلك

فانه يصدق وقال في النهاية لو اقر بقبض

حقه ثم قال انها ستوفة او رخصاص

يصدق موصولا لا منفصلا وقال ذكره

شيخ الاسلام كافي التبيين (قوله الزبوف

ما رده بيت المال) ذكره الزبلي ثم

قال وقيل هي المغشوشة والنهر حجة

هي التي تضرب في غير دار السلطان

والستوفة صفر موهة وعن الكرخي

الستوفة عندهم ما كان عليه الصفر

والهاس هو الغالب (قوله مات ذمي

الخ) جواب ما ورد نقضا على هذا

مذكور في التبيين والكافي

(قوله فان اقربا من آخره لم يرد اذا كذب الاول) قال الزبيحي ويضمن للمقر له الثاني نصيبه ان دفع الاول بلا قضاء (قوله تركه قسمت بين الورثة والعقراء بشهود لم يردوا لانعلمه وارثا او غيرهما آخره لم يكفلوا) انما قيد بكونها قسمت بالشهادة ولم يقبل الشهود لانهم له وارثا او غيرهما لئلا كره الخلاف في اخذ الكفيل واذا ثبت الارث او الدين ﴿٤١٨﴾ بالافرار فانه يأخذ كفيلا بالانتصاف واذا

ثبت بالشهادة وقال الشهود دلالة على الوارث  
غيرهم لا يؤخذ منهم كقيل بالاتفاق كما  
في التبيين (قوله أي لم يأخذ منهم كقيل  
بالفَس عند الإمام) وهذا أي أخذ  
الكفيل شيء احتياطية بعض القضاة وهو  
ظلم (قوله ولا وراث لا بثبوت الملك  
للموثر) له له ولا وراث كما في عبارة  
الكافي (قوله وقبل النقول على الخلاف  
أيضا) يعني يترك النصف في يدي اليد  
هذا عند أبي حنيفة وعندهما يؤخذ  
فوضع على يد عدل ولا بد من هذا  
لكن تركه أقوله أيضا اذ به يعلم أن الخلاف  
المتقدم كذلك هنا (قوله هذا أصح)  
الإشارة إلى قوله يعني يترك النصف  
في يدي اليد لا إلى قوله وقيل النقول  
على الخلاف لما يلزم عليه من عدم مطابقة  
للمدعي وإفادته أن الحجة في ثبوت  
الخلاف وليس المراد الإثبات صحة  
لترك النصف في يدي اليد (قوله وإذا  
قال مالي أو ما ملكت صدقة يقع على مال  
الزكاة) يعني على جنس مال الزكاة  
على الصحيح فبهما وذلك كالسوا ثم  
والنقدين وعروض التجارة سواء  
باعت نصبا أو لم تبلغ قدر النصاب سواء  
كان عليه دين مستغرق أو لم يكن لأن  
المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة لا قدرها  
ولا شرائطها وتدخل فيه الأرض  
العشرية عند أبي يوسف لا محمد وذكر  
في النهاية قول أبي حنيفة مع محمد ولا  
تدخل الأراضي التي أخرجت ولا ترقب  
الخدمة والأعقار وأثاث المنزل وثياب

(قوله ثم ان كان صاحب حرفة الخ) المراد (٤١٩) امسالك يحتاج اليه غيره قد رتب شي لانه يختلف باعتبار الحال والعيال (قوله)

فلو علم الوكيل واو من فاسق صح  
تصرفه (كذا او من صغير مميز ولو  
كافرا كافي التمييز) (قوله ويشترط لهزله  
خبر عدل) هذا عند ابني حنيفة لما فيه  
من الالتزام وقالوا رجعهم الله تعالى  
لا يشترط في المخبر الا التمييز لانه من  
المعاملات وهذا في العزل القصدي اذا  
بلغه العزل اما قبله فهو على مكانه  
بالاجماع واذا كان العزل حكما لا يشترط  
العلم (قوله ومسلم لم يهاجر بالشرائع) قال  
الزبيعي والاصح انه يقبل فيه خبر  
الفاسق حتى يجب عليه الاحكام بخبره  
لان المخبر رسول رسول الله صلى الله عليه  
وسلم لقوله عليه الصلاة والسلام  
الا فليبلغ الحديث وفي الرسول لا يشترط  
العدالة (قوله باع القاضى الخ) كذا او  
قبض الثمن رضاعا في يده هلك العبد قبل  
التسليم الى المشتري لا يضمن القاضى ولا  
امينه (قوله وان باع الوصى لهم  
الخ) لا فرق فيه بين وصى الميت ومنسوب  
القاضى (قوله او مات قبل قبضه اى  
الثمن رجع المشتري على الوصى) سواء  
ان يفسر الضمير في قبضه بالثمن  
الذى هو المبيع بالاثمن لانه اذا مات  
العبد المبع قبل قبض ثمنه لا يصح ان  
يقال يرجع المشتري بالثمن على الوصى  
ولم يقع هذا التفسير للضمير في الكافي  
لان عبارته واوامر القاضى الوصى بيده  
للفرمان فباعه لهم وقبض المال وضاع  
من يده واستحق العبد او مات قبل القبض  
رجع المشتري على الوصى اه (قوله  
وقيل لا يرجع ايضا بما غرم الوصى

كان صاحب حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور وحوادث يمسك قوت شهر  
وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه ماله  
(صح الا بصا لم الوصى لا التوكيل بلا علم الوكيل) يعنى اذا وصى رجل الى آخر وام  
يعلم الوصى حتى باع شيئا من التركة فهو وصى وبه جاز ولا يصح بيع الوكيل حتى يعلم  
والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الوصى فلا يشترط على العلم كتصرف  
الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعده لبقاء ولاية المذنب عنه  
فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية (فلو علم الوكيل واو من فاسق صح تصرفه) لان  
الاعلام بالوكالة اثبات حق للوكيل ليستوفيه ان شاء وليس فيه الزام لا يشترط شرائط  
الانعام (ويشترط لهزله خبر عدل او مستورين كعلم السيد بجنابة عبده والشفيع بالبيع  
والبكر بالانكاح ومسلم لم يهاجر بالشرائع) لان الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث  
ان المتصرف يتصرف في ملكه ويشبه الانعامات لما فيه من ضرر يلزم الآخر من حيث  
منعه عن التصرف فوجب ان يشترط احد شرطى الشهادة وهو العددا والعدالة توفيراً  
على الشبهين حقهما (باع القاضى او امينه عبد الله ماء واخذ المال فضاع واستحق العبد)  
من يد المشتري (لم يضمن) اى القاضى او امينه لانه بمنزلة الامام فانهم  
يحتاجون الى امثال هذا كثيرا فلورجع الحقوق اليهم لتقاضيها عن اقامتها فختل  
مضال الناصر (ورجع المشتري على الفرمان) لانه عقد لم يرجع مهادته على العاقد  
فتجب على من يقع له العقد والبيع واقع للفرمان فتكون المهادة عليهم كالموكل كان العاقد  
ضيبا او عبدا محجورين وقد توكلوا عن غيرهما بالبيع فان الحقوق ترجع الى الموكل  
(وان باع الوصى لهم) اى للفرمان (بامر القاضى وقضى ثمنه وضاع من يده  
واستحق العبد او مات قبل قبضه) اى الثمن (رجع المشتري على الوصى) لان الرجوع  
بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصى نيابة  
عن الميت لانه وان نصبه القاضى فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون  
قائما مقام القاضى وحقوق العقد ترجع اليه لو باشره في حياته فكذا ترجع الى  
من قام مقامه (وهو) اى الوصى (عليهم) اى يرجع على الفرمان لانه باع لهم فكان  
حاملهم ومن عمل لغيره عملا وحققه فيه ضمان يرجع على من وقع له العمل واو  
ظهر بعده لميت مال رجع الغريم فيه بيده لانهم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا  
بما غرم الوصى من الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض الوصى كقبضه  
والاصح انه يرجع لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي (القاضى اخرج  
الثمن للفرمان ولم يعطهم اياه حتى هلك كان من ماله اى للفرمان) (والثمنان  
للورثة) كذا في الواقيات ووجهه مامر (امر كقاض مامر رجع او قطع او  
ضرب قضى به على شخص وسلك فعله) وقال محمد رجع الله تعالى آخره لا يقبل  
قوله حتى تعان الجملة لان قول القاضى يحتمل الغلط والتدراك لا يمكن وكثير من  
مشايخنا اخذوا به فقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون

ينبغي حذف لفظة ايضا لان القول الثانى ليس حكمه كالاول ولم يقع في الكافي على ما رأيت فقوله كذا في الكافي ليس الاعلى ما ذكرنا



على نفوس الناس ودمائهم واموالهم الا في كتاب القاضى الى القاضى فانهم اخذوا  
قوله بظاهر الرواية لا ضرورة وجهه بظاهر الرواية في الاولى ان القاضى امين فيما فوض  
اليه ونحن امرنا بطاعة اولى الامر وطاعته في تصديقه وقبول قوله وقال الشيخ  
ابو منصور ان كان القاضى طالما عادلا يحجب قبول قوله بظاهر الامر وعدم تهمة  
الخطأ والخطيئة (وسدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره) بان يقول في الزمان  
استفسرت المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة  
انه ثبت عندي بالجملة انه اخذ نصابا من حزر لاشبهة فيه وفي المصداق انه قتل بمدا  
بلاشبهة فحينئذ يحجب تصديقه وقبول قوله (ولم يقبل قول غيرهما) وهو جاهل مادل فاسق  
وطام فاسق تهمة الخطأ بالجهل والخطيئة بالفسق (الا ان يعابن سبب الحكم)  
يعنى سببا شرعيا فيجوز قبول قول لانتفاء التهمة (صدق مزيل قال لزيد اخذت  
ملك القاضى بغيره ليكر ودفعته اليه او قال قضيت بقطع يدك في حقى وادعى زيد  
اخذته وقطعه ظلم واقر) اى زيد (يكوفهما في قضائه) يعنى اذا قال قاض معزول لرجل  
اخذت منك المبرهم ودفعته الى زيد وقضيت به له عليك فقال الرجل اخذت  
ظلم فاقول للقاضى بلايين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك بحقى وقال فعلته ظلم فاقضى  
بصدق بكل حال اذا كان المأخوذ منه ماله او المقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه لانه لا  
اقر به صراحة قرأ بشهادة الظاهر للقاضى لان فعل القاضى على سبيل القضاء لا يوجب  
عليه الضمان فجعل القول قوله بلايين اذا لو لم يمين صار خصما وقضاء لا ينفذ  
واذا ذكر كونه قاصيا يؤخذ وقال فعلته قول التفتيد او به العزل فالقول قول القاضى  
ايضا في الصحيح لانه اذا عرف انه كان قاضيا صححت اضافة الاخذ الى حالة  
القضاء لانه معهوده وهى منافذة للضمان فصار القاضى بالاضافة الى تلك الحالة منكرا  
للضمان فكان القول قوله كما لو قال طنقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة بين القضاء وكتاب القسمة (هى) لغة اسم للاقتسام كالقدرة  
الاعتدال وشرا (تميز بين الحقوق الثلاثة) بين المتقاسمين (وركنا فعل يحصل به التميز) بين  
الانصباء كالكيل والوزن والعدد والذرع في الكيل والوزن والعدد والذرع (وسمى  
طلب الشركاء واحدهم الانتفاع بخصته) حتى اذا لم يوجد منهم الطالب لم تصح القسمة  
وشرطها عدم فوت المنفعة فانها افراز مال كل واحد قبل القسمة من المالك والمنفعة  
وانما تحقق هذا الذيق المفروض على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه واما اذا تبدل  
فيكون تبديلا لافرازا (وحكمها تعيين نصيب كل على حدة) لانه الاثر المترتب عليها  
(ولا تسمى مطلقا) اى سواء كانت في المنليات او القيمات (من معنى افراز هو اخذ عين حقه  
و) معنى (مبادله) هى اخذ عوض عنه اى عن حقه اذا من جزء معين الا وهو  
مستعمل على العبيدين فكان ما يأخذ كل منها انصبة ملكه ولم يستفد من صاحبه  
فانزاه ازاو العبد الاخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه

(فكان)

(الاف كتاب القاضى الى القاضى)

جواب عما ذكر قاسا على قول محمد  
لانه قال في الكافي وعلى قياس هذه  
الرواية لا يقبل كتاب القاضى الى  
القاضى عند محمد ثم ذكر كراهنا (قوله)  
وجه بظاهر الرواية في الاولى اى في امر  
القاضى (قوله) وقال الشيخ ابو منصور  
الح) هذا وفي الدخيرة القضاة اربعة  
طام مادل وطام جائر وجاهل مادل  
وجاهل جائر يقبل قول الاول جملا  
ومفسرا والثالث مفسرا لا جملا والثاني  
والرابع جملا ومفسرا والله اعلم

كتاب القسمة

(قوله) وركنا فعل قال الشيخ على  
المقدسى ربه الله تعالى اقول في جعل  
الركن ما ذكر من الكيل والوزن نظر  
لانهم اختلفوا في ان اجرة القسمة على  
الرؤس او الانصباء واتفقوا على ان  
الكيل ونحوه على الانصباء تأمل (قوله)  
وشرطها عدم فوت المنفعة اى شرط  
لزومها بطلب احد الشركاء وانما قال  
في البرهان فلانها لا يقسم حائط وحام  
ونحوهما بطلب احدهما اه

(قوله والمعنى الافراز يجبر عليه في متحد الجنس من غير المثليات فقد نطلب احدهم) فيه تأمل لانه يوهم انه في متحد الجنس المثل لا يجبر الا على القسمة وهو خلاف النص واطلق الخبر في متحد الجنس القيمي ولا يشمل العيني لان رقيق الغنم يقسم بالاتفاق ورقيق غير الغنم لا يقسم بطلب احدهم ولو كان اما خلاصا وعبيدا خلاصا عيني حنيفة والفرق لا في حنيفة بين الرقيق وغيره من متحد الجنس فحش تفاوت المعاني الباطنة ٤٢١ كالأذهن والكياسة ومن الغائبين وغيرهم تملق حق الغائبين بالمالية دون

العين حتى لو كان للامام بيع الغنم وقسم ثمنها كما في النسيب (تنبه) زرع بينهما في ارض لهما اراد اقسمة الزرع دون الارض وقد سئل لا يجوز لانه مجازفة وهي لا تجوز في الاموال الربوية قاله ابن الضياء ويحالفه قول قاضيهما وان كان الزرع قد ادر كوش شرط الحصاد جازت القسمة عند الكل اه فلينظر ما بين النسلين (تنبه آخر) لم تعرض المصنف اثبوت الخيار وقال في الفتاوى الصغرى القسمة ثلاثة انواع قسمة لا يجزى الا على قسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجزى الا في ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وقسمة يجزى الا في غير المثليات كالتياب من نوع واحد والقر والغنم والخيارات ثلاثة خيار شرط وخيار هيت وخيار رؤية ففي قسمة الاجناس المختلفة تثبت الخيارات الجميع وفي قسمة ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات يثبت خيار العيب دون خيار الشرط والرؤية وفي قسمة غير المثليات كالتياب من نوع واحد والبقرة والغنم يثبت خيار العيب وهل يثبت خيار الرؤية والشرط على رواية ابى سليمان يثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى وعلى رواية ابى حفص لا يثبت وما ذكر في الجامع الصغير انه لا خيار

فكان مبادلة (وان) وصلبة (غلب الاول) اي معنى الافراز والتميز (في المثليات) وهي المكيلات والموزونات والعديدات المتقاربة لان ما يأخذ مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه (وان) غلب (الثاني) اي معنى المبادلة (في غيرها) يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كأنه أخذ حقه وفرع على ما ذكر بقوله (فأخذ شريك حصته بغية صاحبه في الاول) لكونه عين حقه (لا الثاني) لكونه غير حقه (والمعنى الافراز يجبر عليه في متحد الجنس) من غير المثليات فقط (عند طلب احدهم) يعني ان المبادلة لما كانت غالبية في القيمات كالحيوانات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيما كان يجبر عليه ما فهم من معنى الافراز فان احدهم يطلبه القسمة يسأل القاضى ان يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الآخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضى اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضى على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ولو توافقوا جاز لان الحق لهم (ويستحب نصب قاسم يرزق من بيت المال) لان الاصح ان القسمة من جنس على القضاء لتام قطع المنازعة بها فاشبه رزق القاضى (وصح نصبه بأجر على عدد الرؤس) اي رؤس المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصاء لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره وله ان الاجر مقابل بالتميز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فيتعلق بالحكم بأصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فان باشر القاضى بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له أخذ الاجر وعلى رواية عدم كونهما منه جاز (ويجب كونه عدلا ما لا يها) اي بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهو بالمعادلة (ولا يعين واحدا) اذ لو تعين لحكم بالزيادة على آخر مثله (ولا يشترك القسم) لئلا يتواضعوا على معادلة الاجر فيؤدى الى الاضرار بالناس (وصحبت برضاء الشر كاه) اولايتهم على انفسهم واموالهم (الا عند صفر احدهم) فيثبت لا تصح بل يحتاج الى امر القاضى لقصور ولايتهم عنه (قسم نقليا ادعوا ارثه او عقارا ادهوا اشراء او ملكه مطلقا ولو ادعوا ارثه عن زيد لا) اي لا يقسم (حتى يبرهنوا على موته وهدورثه) لا خلاف في الاولين وفي هذا خلاف الامامين لهما انه في ايديهما وهو دليل الملك والافراز امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسم بينهم كما في المنقول الموزون والعقار المشترى والبيعة لا تقيد لانها على المنكر لكنه يذكر في

في القسمة ذكرنا انه غير صحيح ان اراد به النوع الاول وان اراد به النوع الثاني فهو صحيح لكن قرن به الشفعة فدل انه اراد به النوع الثالث فيكون صحيحا على رواية ابى حفص اما على رواية ابى سليمان وهو الصحيح لا في باب الخيار من قسمة شرح الكافي اه (قوله وصح نصبه بأجر) يعني صح نصبه ليقسم بأجر (قوله وعلى قدر الانصاء) هو رواية عنه وروى عنه الحسن انها على طالسب قسمة دون المتع لثمنه وضرر المتع كافي البرهان (قوله ولا يعين واحدا) لهذا المعنى لا يجبرهم الحاكم على استئجار القسم

(قوله ولا ان يرهنا اى العقار معها)

حتى يرهنا انه اهما كذا في الكنز  
وقال الزيلعي رحمه الله تعالى والمصنف  
رحمه الله تعالى وذكر هذه المسئلة بعينها  
قبيل هذا بقوله وودعوى الملك لان المراد  
فيما ان يدعوا الملك ولم يذكر وكيف  
انتقل اليهم ولم يشترط فيها اقامة البينة  
على انه ملكهم وهو رواية القدوري  
رحمه الله تعالى وشروطه هنا وهو رواية  
الجامع الصغير وكان ينبغي ان يبين  
اختلاف الروايتين بأن يقول في الجامع  
الصغير كذا وفي مختصر القدوري كذا  
لان الصورة متعددة غير ان فيها اختلاف  
الروايتين كما رأيت وفي مثله تبين الروايات  
ولا يذكرون كل واحد على حدة لان  
ذلك يوجب الاختلاف الصوري على انه  
لا يليق في مثل هذا المختصر الا ذكر  
احدى الروايتين اهـ (قوله ونصب قابض  
لهما) قال ابن الضياء في شرح المجموع اهل  
ان القاضى انما ينصب عن الصبي  
الحاضر اما اذا كان غائبا فلا اهـ وقال  
الشيخ على المقدسى رحمه الله تعالى وهو  
منقوض بالغائب البالغ فتأمل اهـ (قوله  
ببخل مالو كان الحاضر من الورثة  
اثنين) شامل لما لو كان احدهما صغيرا  
على ما قال قاضيان لوجاء البالغ مع  
صغير نصب القاضى عن الصغير من  
يقسم ويأمره بالقسمة (قوله واما  
الثالث وهو عدم جواز القسمة الخ)  
هو الصحيح فلا فرق بين اقامة البينة  
وعندهما وفي بعض روايات المبسوط  
 وغيره يقسم اذا اقام الحاضرون البينة  
على الموت وعدد الورثة كافي التبيين

٤٢٢

صك القسمة انه قسمها باقرارهم ايقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم وله  
ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضى وقول الشريك ايسر بحجة عليه فلا بد لهم  
من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة على مالك الميت بدليل  
ثبوت حقه في الزوائد كالولد ما لم يكن وارثا حتى يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة  
ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يورث بعده من الزوائد وكان هذا  
قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة وبصير بعضهم حية ثم مدعوا والبعض خصما  
وان كان مقرا (و) لا (ان يرهنا اى العقار) (معهما حتى يرهنا انه لهما) يعني ان  
ادعوا الملك في العقار ولم يذكر وكيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيم البينة انه لهما  
لا احتمال ان يكون غيرهما قبل هذا قول ابن حنيفة رحمه الله تعالى خاصة وقيل هو قول  
الكل وهو الاصح لان القسمة ضربان لحق الملك تكمى بالبنية ولحق اليد تكمى بالحفظ  
وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني الاستثناء منه لانه محفوظ بنفسه كذا في الكافي  
( يرهنا على الموت وعدد الورثة وهو) اى العقار (معهم وفيهم صغير او غائب قسم  
ونصب قابض لهما هو وصى من الطفل ووكيل من الغائب لان في هذا النصيب نظرا  
للقائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث في هذه الصورة ههنا ايضا  
بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم  
باقرارهم ويعزل حق الغائب والصغير ويشهدانه قسمها بقرارات الكبار الحضور  
وان الغائب او الصغير على جهته (وان يرهنا واحد من الورثة او شروا) اى الشريك  
(وغائب احدهم او كان) اى العقار (مع الوارث الصغير او الغائب او) كان معه  
(شئ منه) اى من العقار (لا) اى لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا  
برهن واحد فلا يمس معه خصم وهو ان كان خصما من نفسه وليس احد خصما عن الميت  
وعن الغائب وان كان خصما عنهم فليس احد يخاصمهم من نفسه ليقيم البينة عليه بخلاف  
مالو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث تكون القسمة قضاء بخصم المتخمين واما  
الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شروا وغائب احدهم فلا فرق بين الارث والشراء  
فان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بائع المورث ويرد عليه بالعيب  
وبصير مغرور ابنسراء المورث حتى او وطى امة اشترها مورثه فولدت فاستحققت  
رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها وقيمة الولد لاغرور من جهته فان نصب احدهم  
خصما عن الميت فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بخصم  
المتخمين واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فلك جديد بسبب بشره في  
نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بانه فلا ينصب الحاضر خصما عن الغائب  
فحينئذ تكون البينة في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا تقبل واما الثالث وهو عدم  
جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث الصغير او الغائب او شئ منه فلا نفي هذه  
القسمة قضاء على الغائب او الصغير الحاضر باخراج شئ مما كان في يده من يده  
لا خصم حاضر منهما (وقسم بطلب احدهم ان تنفع كل بخصمه وبطلب ذي

(الكثير)

الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقله حصته ( يعني اذا انتفع كل من الشرا كما نصيبه  
قسم بطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة وكانت حتما لازما فيما يحتاجها اذا  
طلب احدهم وان انتفع احدهم نصيبه اذا قسم وتضرر الاخر لقله نصيبه فان طلب  
صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاص وذكر الخصاص  
مكسبه وذكر الحاكم في مختصره ان ايها طالب القسمة قسم القصة قال في الخاتمة وهو اختيار  
الشيخ الامام المعروف بنحوه زاده وعليه الفتوى وقال في التكا في مذكره الخصاص  
اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى ( لا ) اي لا يقسم ( ان تضرر كل لقله الايطايم )  
لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا نقول بها فيكون على موضوعها بالنقض ويجوز  
بالتراضي لان الحق لهم ( ولا الجنس من بالثداخن ) ( يعني لا يقسم الجنس من بالداخل بهضه  
في بعض بان اعطى احد المتقاسمين بغير او الاخر شاتين متلا جاعلا بعض هذا في مقابلة ذلك  
اذلا اختلاط بين الجنس من فلا تقع القسمة تميزا بل تقع معاوضة فيعقد التراضي دون الجبر  
لان ولاية الاجبار للقاضي ثبتت بمعنى التميز لا المعاوضة ( و ) ( لا ) الرقيق ( يعني اذا كان  
الرقيق وهو العبد والامام بين اثنين وطلب احدهما القسمة فلا يجوز الا ان يكون مع الرقيق  
ثني آخر يصح فيه القسمة جبر اكا نعم والياب او لا فان كان صح القسمة في قولهم جميعا  
على الاظهر اما من هذا مظاهر واما عندنا في حنفية فيحمل الذي مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا  
ويحمل الرقيق تابعه في القسمة وقد ثبت الحكم لثني تبعا وان لم يثبت قصد كالتسرب في البيع  
والمنقولات في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا وانما نام يقسم الا برضاها وان كانوا  
ذكورا وانما لا يقسم القاضي بينهما عندنا في حنفية ولا يجبرهما على ذلك وقال لا يجبرهما  
عليهما الاتحاد الجنس كافي الابل والغنم وله ان التفاوت في الادعي فاحش لتفاوت المعاني  
الباطنة كالذهن والكياسة ونحوهما فلا يكون ذلك قسمة وانما اختلاف سائر الحيوانات  
فان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان  
ومن سائر الحيوانات جنس واحد ( و ) ( لا ) ( الجواهر ) قيل اذا اختلف الجنس  
كالا لآلي واليواقيت لا يقسم لان الجنس لا اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة  
وقيل لا يقسم الكبار منها الفحش التفاوت ويقسم الصغار لقله التفاوت وقيل الجواب  
يجرى على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا اوتزوج على او اؤة  
او باقوتة او خالع عليها لا تصح التسمية او خالع او تزوج على عبيد يصح فأولى ان لا يجبر  
على القسمة ( و ) ( لا ) الحمام والبر والرحى الا برضاها وكذا الحائض بين الدارين لان  
القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاطا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة  
فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر ( دور مشتركة او دار وضيعة او دار  
وحاوت قسم كل واحد ) ههنا امور ثلاثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازمة كانت  
او متفرقة لا تقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لنقصها في  
معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلازمة بعضها ببعض قسمت

( قوله قال في الخاتمة وهو اختيار  
الشيخ الامام الخ ) هو كذا بال الا انه  
صورها في دار

(قوله وقال في الفصول كلها ينظر القاضي) قال الزبلي هذا اذا كانت الدور كلها في مصر واحد اما اذا كانت في مصرين لا يشتمل على هذا الاجماع فيارواه هلال ومن محمد بن تقسيم (قوله ويصور القاسم ما يقسم) هو ان يكتب على قرطاس ان فلانا نصيبه كذا وفلانا كذا (قوله ويعدله) بالدال المهملة وروى به زله بالزاي اي يقطعه بالقسمة من غيره (قوله ويذرعه) شامل للبناء لما قال الزبلي ويذرعه ويقوم البناء لان قدر المساحة يعرف بالذرع والمالية بالقوم ولا بد من معرفتها ليكنه التسوية في المالية ولا بد من تقويم الارض وذرعه البناء (قوله ويفرز كل قسم) بيان للافضل فان لم يفرز او لم يمكن جازكا في التبيين (قوله فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة الخ) اصل هذا ان ينظر في ذلك الى اقل الانصبا فيجعلها (٤٢٤) من جنسه حتى اذا كان اقل ثلثا جعلها

قسمة واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدار فالتحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازمة وبالدور اذا كانت متباينة وقال في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي بها على ذلك واما الدور والضبعة والدور والحوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف اجناس ثم لما فرغ من بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال (ويصور القاسم ما يقسم) اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليكنه حفظا (ويعدله) اي يسويه على سهام القسمة (ويذرعه) ليعرف قدره (ويقوم بانه) اذ ربما يحتاج اليه بالاشجرة (ويفرز كل قسم بطريقه) اي يميزه عن الباقي بطريقه (وشربه) لئلا يكون انصيب بعضهم تعلق بنصيب الاخر فيحذف معنى التميز والافراز على التكمال (فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلاث ونصف مثلا يجعله) اي يجعل ما يقسم (سدسا سهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس ويكتب اسامهم ويحفظ اقرعة فمن خرج اسمه اولاه السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذ حقه وان كان صاحب الثلث اخذ وما يليه وان كان صاحب النصف اخذ والذين يليانه ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم) صورته دار بين جماعة فأرادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فأراد احد الشركاء ان يكون هو خ البناء دراهم واراد الاخر ان يكون هو خه من الارض فانه يحمل هو خ البناء من الارض ولا يتكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فيئذ للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق المالك المشترك والشركة بينهم في الدار لافي الدارهم فلا يجوز قسمة مال ليس بمشترك (فان وقع مسيل قسم) هذا صريح بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من مهمات الاول (او طريقه في قسم الاخر بلا شرط فيها) اي في القسمة (صرف) اي المسيل او الطريق (عنه) الى القسم الاول (ان امكن) ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر (والا فحقت) اي القسمة لان المقصود هو ما ذكرنا ليحصل قسمة وتخفيف على وجه يمكن اكمل منه ان يجعل مسيل او طريق (بجاز شهادة القاسمين عند اختلاف المتقاسمين) في القسمة عند ابي يوسف وعند محمد والشافعي لا يجوز لانها شهادة على فعل

الاثنا اورباجعها ارباوا هكذا (قوله) وان كان صاحب الثلث اخذ وما يليه ثم اذا خرج حقه لصاحب السدس اخذ الثالث وتعين ما بقي لصاحب النصف او النصف اخذ الى الخامس وتعين الباقي لصاحب السدس (قوله ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم) كون الدارهم ليست من التركة غير محتمز به عما لو كانت من التركة اذ لا يدخلها مطلقا في القسمة الا برضاهم فلو قال كالتكرز ولا يدخل في القسمة الدارهم الا برضاهم لكان اولي وهذا اذا لم تعذر اما اذا تعذر فيئذ له ذلك وفي بعض الحواشي قال في التنازع لا يدخل الدراهم برضاها امكنه القسمة بدونها اما اذا لم يمكن عدل اضمم الانصبا بالدراهم والدنانير وفي بعض النسخ وينبغي للقاضي ان لا يدخل الدراهم والدنانير فان فعل ذلك جاز وتركه اولي وقال في البدائع وينبغي ان لا يدخل في قسمة الدار ونحوها الدراهم الا اذا كان لا يمكن القسمة الا كذلك لان محل القسمة المالك المشترك ولا شركة في الدراهم فلا يدخلها في القسمة الا عند الضرورة ومثله في الايضاح (قوله بلا شرط فيها) قيد به لانهم لو شرطوا في القسمة ان

اصحاب كل واحد فهو له حقه وقه لا تقسم القسمة وترك الطريق والمسيل على حاله لانه يكون حقه في نصيب (انفسهما) الاخر كذا في شرح الجمع (قوله بجاز شهادة القاسمين) استمر به عن شهادة قاسم واحد لان شهادة الفرد غير مقبولة على الغير كما في التبيين (قوله عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وذلك بان انكر بعض الشركاء بعد القسمة استيفاء نصيبه فشهد القاسمان انه استوفى حقه قبلت عندهما (قوله عند محمد الخ) هو قول ابي يوسف الاول وذكر الخصاص قول محمد مع قولهما قال الطحاوي رحمه الله تعالى اذا قسم ما باجر لا تقبل شهادتهما بالاجماع واليه مال بعض المشايخ والاصح انها تقبل مطلقا كافي في شرح الجمع

ابتداء ثم قال بعد ذلك نحن قسمنا وشهدنا  
على خمسة أنفسهم من الابتداء على  
الصحيح كافي التتارخانية وعلى هذا قبل  
شهادة القبايين إذا كان الذكر حاضرا  
حال الوزن والتسليم كافي الفتاوى (قوله  
سفل ذو علو الخ) هو قول محمد وعليه  
الفتوى وقال أبو حنيفة وأبو يوسف  
يتسم بالذرع وبين ذلك في سفل بين  
رجلين وعلو من بيت آخر بينهما إذا  
قسمتهما يقسم البناء على القيمة بالإخلاف  
وأما العروة فتقسم بالذرع عند أبي  
حنيفة وأبي يوسف وعند محمد بالقيمة ثم  
اختلف أبو حنيفة وأبو يوسف فيما بينهما  
في كيفية القسمة فعند أبي حنيفة ذراع  
بذراعين على الثالث والثلاثين وعند أبي  
يوسف ذراع بذراع ولو كان بينهما بيت  
نام علو وسفل وعلو من بيت آخر فعند  
أبي حنيفة يحسب في القسمة كل ذراع  
من العلو والسفل ثلاثة أذرع من  
العلو أو باعدهما إذا كنا من الأصل  
في كانت القسمة أرباعا وعند أبي يوسف  
ذراع من السفل والعلو بذراعين من  
العلو لا ستوا السفل والعلو عنده فكانت  
القسمة ثلاثا ولو كان بينهما بيت نام سفل  
وعلو وسفل آخر فعند أبي حنيفة قرحه  
الله تعالى بحسب كل ذراع من السفل  
والعلو بذراع ونصف من السفل وذراع  
من سفل البيت النام بذراع من الآخر  
وذراع من علو ونصف ذراع من السفل  
الآخر وعند أبي يوسف ذراع من التام  
بذراعين من السفل والله أعلم كذا في البدائع  
قوله وإن قال قبل إقراره بالاستيفاء  
المراد أنه لم يحصل منه إقرار أصلا  
ولو اختلفا في التقوم الخ) سيذكره متنا

انفسهما فاقبل ولهم انهما شهادة على فعل غيرهما باستيفاء حقهما (سئل ذو علو وسفل  
وعلو يجردان من العلو والسفل قوم كل واحد وقسم بها) اي بالقسمة لان السفل  
يصلح لما لا يصلح له العلو كالنثر والبرداب واصطبل وغير ذلك فصارا كالجنسين  
فلا يمكن التعديل الا بالقسمة (اقر احد النكاحين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط) في القسمة  
وزعم ان بعضهما اصابه في يد صاحبه وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفاء (لا بصديق  
لا بجنحة) لان القسمة بعد تمامها فقد لازم فرعى الغلط يدعى لنفسه حق الفسخ  
بعدم لزوم سبب ظهور العقد فلا يقبل الا بجنحة فان لم توجد استخلف الشركاء لانهم  
لواقروا لنزهم وان انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول فن حلف منهم تخاض ومن  
نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعى فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان النكاح  
كالمقروا اقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض  
واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فأقر ثم لا تأمل حق التأمل ظهر الغلط  
في قوله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق (وان قال) اي احد الشريكين  
(قبضته) يعني نصيبه (فأخذ شريكه بعضه وانكر) اي شريكه (حلف) لانه  
يدعى عليه القصب وهو منكر والقول للمكر مع اليمين (وان قال قبل اقراره) بالاستيفاء  
(اصابني من كذا الى كذا ولم يسمه الى تحالفا وفتخت) اي القسمة لان الاختلاف  
في مقدار ما حصل له بالقسمة فنصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كذا ذكر في احكام  
التحالفا في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلغى اليه لانه دعوى القين ولا اعتبار به  
في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والدين  
فاحش لان تصرفه عقيد بالعدل (ولو اقسما دارا وصاب كلا طائفة فادعى احدهما  
بيتا في يد الآخر انه من نصيبه وانكر الآخر فعليه البيعة) لانه يدعى عليه حقا وهو  
منكر (وان اقامها فالعبارة لبيعة المدعى) لانه خارج (ان استحق بعض معين  
من نصيبه لا تنسخ القسمة) اتفاقا (وفي استحقاق بعض شائع في الكل تنسخ) اي  
القسمة اتفاقا (وفي استحقاق بعض شائع من نصيبه لا تنسخ عند ابي حنيفة) اي لا تنسخ  
لكن له ولاية الفسخ (بل يرجع في نصيب شريكه) خلافا لابي يوسف فانه يقول  
تنتقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب والاصح  
انه مع ابي حنيفة كذا في الكفاي (ظهر دين في التركة المقسومة تنسخ) اي  
القسمة (الا اذا قضوه) اي الورثة الدين (او ابرأ الغرماء) ذم الورثة (او بقي  
منها ما بقي به) اي بالدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قبل الورثة  
اقضوه فان قضوا صحت القسمة والا فتخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع  
الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء ذمهم فحينئذ تصح القسمة ولو امانع  
فكذا اذا لم يكن محيطا للعلاق حق الغرماء بها الا اذا بقي منها ما بقي بالدين فحينئذ  
لا تنسخ لعدم الاحتياج اليه (ولو ظهر دين فاحش في القسمة بالقضاء بطل) عند

(در ۵۴ فی) و یفسخ فی الحکم بانه بن لغا خش سوا كانت بضماء الفاضی او التراضی

(قوله وان كانت بالتراضي له ان يبطل القسمة) على حذف اداة الاستفهام (قوله ولو ادعى عينا لا) قال الزيلعي

الكل لان تصرف القسمة بغير اذن المالك ولو وجد وان كانت بالتراضي له ان يبطل القسمة  
فقد قيل لا ينفذ الى قول من يدعيه لانه دهمى القين ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة  
او جود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي (ادعى احد المتقاسمين دينا  
في التركة صح) حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة ولم تكن قسمة ابراء من الدين  
لان القسمة تصادق الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى (ولو) ادعى (عينا لا) اي لا يصح  
اوجود التناقص اذا الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك (وصحبت المهايأة)  
وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحلة الظاهر للمعنى 'لشي' والنهاية تعامل بها وهي  
ان يتواضعا على امر في تراضوا به وحقه ان كلا منهم رضى بهيئة واحدة واختارها  
وشرحا قسمة المنافع والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بخدمة الكسبة اجازت بالاجماع  
(في سكون هذا بعضا من دار وذاك بعضا) سكون (هذا علوه او ذاك سفله او) في (خدمة  
عبد) بان يخدم العبد (هذا) الشريك (بوما وذاك) الشريك (بوما كسكنى بيت صغير) بان  
يسكنه هذا الشريك بوما وذاك بوما (و) خدمة (عبد) بان يخدم (زيد هذا) العبد (و)  
يخدم (بكر) العبد (الاخر) اذا كانت المهايأة في المكان كانت افرادا من كل وجه  
ولهذا لا يشترط فيها التناقص وجاز لكل منهم ان يستغل ما احب بالهايأة شرط ذلك في العقد  
او لا حد وشا المنافع على ملكه ولا كذلك العارية والاجارة وفي المهايأة في زمان افراد  
من وجه ويجعل كالمستقرض لتعصيب شريكه فكان مبادلة من وجه وانما قلنا ذلك لاني  
معنى الافراز ينحقق في المهايأة في المكان دون الزمان وكذا لو تأتى في الزمان في عبد واحد  
لانما تنبذ فيه انهذا التباؤ في المكان والبيت الصغير كالعبد (لا في غلة صدو عبد) او  
غلة (بغل او بغلين او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة او ابن شاة) اي لا تجوز المهايأة في  
هذه الاشياء ما في عبد واحد او بغل واحد ولا ان نصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر  
التعير في الحيوانات نفوت المعادلة بخلاف المهايأة في استغلال دار واحدة حيث تجوز في  
ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التعير في المقار فافترقا واما في عبد واحد او بغلين فلان التباؤ  
في الخدمة تجوز للضرورة لا منشا قسمة او لا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما في ركوب  
بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت تفاوت الركبين فلا تتحقق التسوية فلا يجبر القاضي  
عليه واما في ثمرة شجرة او ابن شاة ونحوه فلان التباؤ يختص بالمنافع ولا يوجد في الاعيان  
والضرورة تتحقق في المنافع لا متناع قسمة ما بعد وجوه السرعة فنائها بخلاف الاعيان

كتاب الوصايا

وجه اراد هذا الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال آدمي في الدنيا  
الموت والوصية معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لان  
القسمة بين الورثة تكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به  
والايماء لغة ذلك شيء من غيره ليعمله في غيبته حال حياته وبعد وفاته وشرعا  
يستعمل بارة بالام بقل او صى فلان لادان بكذا بمعنى ملكه بموته

اي لا يسمع دعواه باي سبب كان اه  
(قوله وصحت المهايأة) قال الزيلعي  
ويجوز فيها خبر القاضى كما يجزى  
في قسم الاعيان ولا تبطل المهايأة بموت  
احدهما ولا بموتهما اه (قوله لكنهما  
جازت بالاجماع) كذا بالكتاب والسنة  
املا الكتاب بقوله تعالى لها شرب الآية  
والسنة ما روي انه عليه الصلاة والسلام  
قسم في غزوة بدر كل يربين ثلاثة نفر  
وكانوا يتهاون كافي التبين (قوله  
وبخدمة عبد) كذا يصح في غلة دار  
او دارين وكان مذميا ذكر هذا لاسب  
قوله بعد ما في غلة عبد او عبدتين (قوله  
اذا كانت المهايأة في المكان كانت افرادا  
من كل وجه) هو الاوجه (قوله وفي  
المهايأة في الزمان افراد من وجه)  
ويجعل كالمستقرض لتعصيب شريكه  
ولذلك اذا تباؤ في دار فردت غلة الدار  
في نوبة احد هما على الغلة في نوبة الآخر  
يشتركان في الزيادة تحقيقا للعادل  
بخلاف ما اذا كان التباؤ في المنافع  
فاستغل احد هما في نوبته زيادة وبخلاف  
ما لو تباؤا على الاستغلال في الدارين  
وفضلت غلة احدهما حيث لا يشتركان  
فيه (قوله لا في غلة عبد او عبدتين الخ)  
قول ابي حنيفة عند مجوز وجلة  
الامر ان مسائل التباؤ اثنا عشرة مسألة  
ففي استخدام عبد واحد جائز بالانساق  
وكذا في استخدام العبد على الاصح  
والنهاية في استغلال عبد واحد او بغل  
لا يجوز اتساقا وفي العبدتين والبعدين  
اختلاف والنهاية في سكنى دار واحدة  
يجوز اتساقا وكذا في غلتها وكذا في سكنى  
دارين وغلتها بخلاف والانه لا يجوز

اتساقا وركوب بغل او بغلين على اختلاف كافي التبين والله الموفق بمنه وكرمه كتاب الوصايا (ويستعمل)

(قوله) بابان الاول في بيان الوصية يشتمل على باب الوصية بالثلث وباب العتق في الرض وباب الوصية للاقارب وباب الوصية بالخدمة. وباب الثاني في الايصاء اه فقيه تساهل من اطلاق الاول على باب وقد ضمن امثله (قوله) ركنها قوله اوصيت بكذا الفلان ونحوه) يشير الى ان القبول شرط كما قال في الخلاصة الوصية يشترط فيها القبول وذلك بالبرح او بالدلالة بان موت الموصي له بعد موت الموصي اه ونحوه مما قال في البدائع واما ركن الوصية فقد اختلف فيه قال اصحابنا الثلاثة اي الامام وصاحبه هو الايجاب والقبول الايجاب من الموصي والقبول من الموصى له قال بوجدان جدي لا يتم الركن وان شئت قلت ركن الوصية

الايجاب من الموصي وعدم الرد من الموصى له وهو ان يقع اليأس عن رده وهذا السهل للخروج المسائل على ما ذكره وقال زفر الركن هو الايجاب من الموصى فقط اه وذكر التوجيه لكل (قوله) فلا يجوز من المملوك ولو مكاتباً يعني ما لم يضاف الى العتق كسبائي (قوله) والصغير يستثنى منه تجهيزه كسبائي (قوله) وتكون الموصى له حياً وقتها) يرد عليه الوصية للعمل اذ يشترط وجوده لاحيائه لان نفخ الروح يكون بعد وجدانه وقتها غير حي (قوله) وكونه غير وارث) يعني وقت الموت (قوله) كسبائي من عدم جواز الوصية لاوارث) المراد عدم النفوذ (قوله) حكمها كون الموصى به الخ) هذا في جانب الموصى له واما في جانب الموصى فهو على اقسام مندوبة واجبة مكروهة مباحة كما سنذكره (قوله) جازت بالثلث للاجنبي) يعني نفذت (قوله) ويعتبر كونه وارثاً او غير وارث وقت الموت) قال الزيلعي واقرار المريض لاوارث على عكسه وتامه فيه فليراجع (قوله) الا ان يجوز ورثته) قال الزيلعي وان اجاز البعض نفذ عليه بقدر حصته واذا وجدت

ويستعمل اخرى بار يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى جعله وصيه يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والقوم لم يترصوا للفرق بينهما وبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكرهما في اثنا عشر مسائل وقد بين كل منهما ههنا بانفساده ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد صرف كلا منهما بادخال او المقسمة بينهما فقال (الايصاء جعل الغير مالاً كما لله بعد موته او تفويض التصرف في ماله ومصالح اطفاله الى غيره بعد موته فلهنا بابان) لبيان المعنيين (الاول في بيان الوصية بالمال ونحوه) وهو المنفعة فان الوصية قد تكون بالمنفعة كسبائي (ركنها قوله اوصيت بكذا الفلان ونحوه) من الاقفاط المستعملة فيها (وشروطها كون الموصى اهلاً للتمليك) فلا يجوز من المملوك ولو مكاتباً او الصغير والمجنون (وعدم استغراقه بالدين) لانه يقدم على الوصية كسبائي (وكون الموصى له حياً وقتها) اذ لو كان ميتاً بطلت الوصية (وكونه غير وارث ولا قاتل) كسبائي من عدم جواز الوصية لاوارث والقاتل (وكون الموصى به قابلاً للتمليك بعد موت الموصي) ما لا كان او منفعة (وحكمها كون الموصى به مملوكاً جديداً للموصى له) لاقامة الموصى اياه مقام نفسه حتى وجب عليه الاستبراء التجارية للموصى بها (جازت بالثلث للاجنبي وان لم يجزها الوارث) لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى يصدق عليكم ثلث امور الحكم في آخر اعراكم زيادة لكم في اعمالكم فضربوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثاً او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانهما تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاختيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ او عكس بان اوصى لاختيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصى بطلت الوصية للاخ لا ذكرنا (لا زيادة عليه) اي على الثلث لان حق الورثة يتعلق بماله لا بغيره سبب زواله اليهم وهو استغناؤه عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ايندارك تقصيره كما مر ولم يجوز له في حق الورثة لثلاثاً ذى بعضهم يثار البعض (الا ان يجوز ورثته بعده) اي بعد موته (وهم كبار) لان الامتناع حقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال حياته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود (وندب باقل منه) اي من الثلث (عند غنى ورثته او استغنائهم بحصصتهم) لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى اذ ينبغي بهارضا الله تعالى

الاجارة بعد الموت تملكه المجاز له من قبل الموصى عندنا حتى يجبر الوارث على التسليم (قوله) ونذبت الخ) الوصية على اربعة اقسام واجبة كالوصية برد الدين والديون المجعولة ومستحبة كالوصية بالكفارات وفدية السلوات والصيامات ومباحة كالوصية للاغنياء من الاجانب والاقارب ومكروهة كالوصية لاهل الفسوق والمعاصي كذا في المجتبى وفيه تأمل لما قال في البدائع الوصية بما عليه من الفرائض والواجبات كالحي والكا والكفارات واجبة (قوله) او استغنائهم بحصصتهم) قال في الخلاصة وقد استغناه عن ابن حنيفة اذا ترك لكل واحد من الورثة اربعة آلاف اي درهم دون الوصية وعن الامام الفضلي عشرة آلاف اه



(قوله) قوله صلى الله عليه وسلم (فضل الصدقة) الخ) اذ ليس لفظ الحديث وانما اشار اليه ثم ذكر دليلا عليه اذ قال في الاختيار وان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بنصيبهم فتركها افضل لما فيه من الصلة والصدقة عليهم قال صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة الصدقة على ذي الرحم الكاشح وقال صلى الله عليه وسلم لا صدقة وذو رحم محتاج وهو كقوله صلى الله عليه وسلم صدقة وصلة لانه فقير فتكون صدقة وقريب فتكون صلة وان كانوا اغنياء او يستغنون بميراثهم فقبل الوصية او لا وقبل يخير لان الوصية صدقة او ميراث وتركها صلة والكل ميراث (قوله) ولو لا هما اي اولاهما ولا استغنوا ولا استغنوا بميراثهم (قوله) اي كائن بان كانوا فقراء ولا يستغنون بنصيبهم فالترك اولى (قوله) تركها مع احدهما قال بعض الافاضل يلزم ان يكون تركها اولى مع وجود الفنى فقط وكذلك مع وجود الاستغناء فقط فيحذف ما سبق من كونها مندوبة عند وجود احدهما فقط وقد سبق انها مندوبة مع احدهما باقل من الثلث اه وهذا ظاهر وتكاف بعض من الفضلاء فقال قوله تركها مع احدهما هكذا في الشيخ المنداوله والظاهر ان كلمة لا ساقطة من (٢٨) الاصل فان المعنى تركها لا مع احدهما

(واولاهما) اي اولاهما ولا استغنوا بميراثهم (فالترك اولى) لان في ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح (تركها مع احدهما) اي ان لم تكن الورثة اغنياء ولا يستغنون بنصيبهم من التركة فترك الوصية اولى (ووجب) اذا كان عليه حق الله تعالى كالخمس والزكاة لانه لا قصر فيه في حياته ووجب عليه التدارك بعد مماته تخليه لدمته (وتؤخر) اي الوصية (عن الدين) لانه اهم الحاجتين فانه فرض والوصية تبرع لان ميراثه الغرماء فحينئذ تصح لزوال المانع (وصحت) اي الوصية (بالكل) اي بكل ماله (عند مماته وارثه) لان المانع من العتقة تعلق حقه الوارث فاذا انقضى تصح (وصحت) اي لو كونه ثلث ماله في الخلاصة الوصية للعبد بعين من اعيان ماله لا تصح اموال او وصى ثلث ماله مطلقا تصح وتكون وصية للعق فان خرج من الثلث قبل العبد عتق كانه غير سارية وان خرج بعينه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشئ من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام الذهبي الاصح انه لا تصح كالوصية بالعين وقال في المنة او اوصى لعبده ان لا يملكه القنة جازت الوصية وهذا مخالف لما في الخلاصة فاما ان يقيدها بما سوى العين او يطلق ويحمل على غير الاصح وفي الخلية او اوصى له بكتف نفسه او لام ولد نفسه او لمير نفسه جاز الكل استحسانا واوصى لعبده الفل او لامة القنة ثم مات جازت الوصية في كلهم الا ان عند ابن حنيفة في الوصية للفقير يعتق ثلثه بجهنا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصه ان يتراد ان الفضل وعند صاحبيه يعتق العبد ونصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شئ كان الفضل للعبد (وصحت للحمل) بان يقول اوصيت لفل فلانة كذا

بقريته تفسيره بقوله اي ان لم تكن الورثة اغنياء مع ما يشهد به سياق الكلام اه واهتزضه فاضل ثالث فقال وفيه بحث اي في كلام الثاني لانه ان كان مؤدى قوله لا مع احدهما عدمهما معا فهو ما ذكره بقوله ولو لا هما الخ فيلزم التكرار وان كان عدم احدهما يكون ذلك صدورا كون الوصية مندوبة على ما ذكره فآخر كلامه بناقض اوله فتدبر اه ونص المذهب ما قال في الكافي الوصية باقل من الثلث اولى من تركها اذا كانت الورثة اغنياء او يستغنون بنصيبهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى لانه يتبعها رضا الله تعالى وقبل يخير كذا ذكرناه عنه وان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بميراثهم فالترك اولى لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي والاولى اولى لقوله عليه الصلاة والسلام افضل

الصدقة الصدقة على ذي الرحم الكاشح (قوله) قوله صلى الله عليه وسلم (فضل الصدقة) الخ) اذ ليس لفظ الحديث وانما اشار اليه ثم ذكر دليلا عليه اذ قال في الاختيار وان كانت الورثة فقراء لا يستغنون بنصيبهم فتركها افضل لما فيه من الصلة والصدقة عليهم قال صلى الله عليه وسلم افضل الصدقة الصدقة على ذي الرحم الكاشح وقال صلى الله عليه وسلم لا صدقة وذو رحم محتاج وهو كقوله صلى الله عليه وسلم صدقة وصلة لانه فقير فتكون صدقة وقريب فتكون صلة وان كانوا اغنياء او يستغنون بميراثهم فقبل الوصية او لا وقبل يخير لان الوصية صدقة او ميراث وتركها صلة والكل ميراث (قوله) ولو لا هما اي اولاهما ولا استغنوا ولا استغنوا بميراثهم (قوله) اي كائن بان كانوا فقراء ولا يستغنون بنصيبهم فالترك اولى (قوله) تركها مع احدهما قال بعض الافاضل يلزم ان يكون تركها اولى مع وجود الفنى فقط وكذلك مع وجود الاستغناء فقط فيحذف ما سبق من كونها مندوبة عند وجود احدهما فقط وقد سبق انها مندوبة مع احدهما باقل من الثلث اه وهذا ظاهر وتكاف بعض من الفضلاء فقال قوله تركها مع احدهما هكذا في الشيخ المنداوله والظاهر ان كلمة لا ساقطة من (٢٨) الاصل فان المعنى تركها لا مع احدهما

**(قوله لكن في الثانية انما تصح ان والرجل لافل من ستة اشهر من وقتها)** اعلم انما قيد بهذا في الثانية دون الاولى مشياعلي ما اختاره صاحب الهداية لكن لا يعلم به حكم ابتداء الحي بالرجل في الاولى فكان ينبغي له ترك هذا القيد في الثانية ويعلم ابتداء وقت الحي في صورتين من وقت الوصية من منه **(تنبيه)** اذا كانت الجارية ممتدة حين الوصية يعتبر الولادة لاجل ثبوت النصب الى سائتين كما في الجوهرية والمراد اقل من سنتين مما يمكن وجوده حال الوصية **(قوله وفي السير الكبير ما يدل على الجواز)** قال قاضي زاده كذا ذكر شرح الطحاوي صاحب المحيط فوالهم ذكر في السير الكبير الخ واستنبط منه بطلان الوصية للحرى واصل الحق رأى صاحب المحيط اه وقال المرحوم جوى زاده انه لم يذكر في السير ما يدل على ما ذكره وهذه عبارة اقول قال في المحيط البرهاني ولو اوصى مسلم لحرى والحرى في دار الحرب لا يجوز هذه الوصية وان اجازها الورثة فقد فرق بين الوصية للحرى وبين الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث والوصية للوارث والفرق ان امتناع جواز الوصية للحرى بحق الشرع لان الشرع نهاها عن رهم ولهذا لا يجوز للمسلم الصحيح بالحرى والوصية للوارث ما امتنع جوازها لكونه منها عن رهم لا يرى انه اورد المورث في ههنا يجوز ويثاب على ذلك وانما امتنع جوازها لخلق باقي **(٤٢٩)** الورثة وكذا الوصية للاجنبي بما زاد على الثلث فيجوز ان اجازتهم ولان

الحرى في دار الحرب بمنزلة الميت في حقنا والوصية للميت باطلة كذا ذكر مسألة الحرى في وصايا الاصل وفي شرح الطحاوي قالوا وذكر في السير الكبير ما يدل على جواز الوصية للحرى واختلاف المشايخ فيه منهم من وفق بين ما ذكر في الاصل وبين ما ذكر في السير وذكر ما في الكافي ومنهم من قال في المسئلة روايتان هكذا قالوا والمذكور في السير الكبير ان الوصية للحرى باطلة وصورة المذكور ثمة لو اوصى مسلم لحرى والحرى في دار الحرب لا يجوز الى آخر ما نقله عنه ورأيت المسئلة التي نقلها صاحب المحيط في شرح السير الكبير للسرخسي وقد فصلها تفصيلا وافيا وتبعتها كثيرا لا اظفر بما قالوا انه يدل على الجواز فلم ارفه غير

درهما (وبه) اي بالرجل ايضا بان يقول او وصيت بحمل جاريتي هذه اعلان فان الوصيتين تصحان لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين فتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح (ان ولد) اي الرجل (لاقل من ستة اشهر من وقتها) اي من وقت الوصية فان صحة وصية الرجل موقوفة على وجوده وانما يتيقن بوجوده اذا ولد في هذه المدة (وبالامة الاجلها) فانها ايضا تصح لان الاصل ان ما يصح افراد به بالعقد يصح استناده وما لا فلا كما في البيوع ويصح افراد الرجل بالوصية فيصح استناده (ومن المسلم الذي وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين والآية والثاني لانه بعقد الذمة يساوي المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحياة فكذا في الممات (الحرى في داره) في الجامع الصغير الوصية للحرى وهو في دارهم باطلة لانها بروصلة وقد نهاهم عن بر من يقاتلوا وله تعالى اعانهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم الآية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز وجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا ينبغي بعده بل وجه التوفيق ما يدل عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احراز عن حرى ايس في دارهم وهو المستأمن فان الحرى مادام في دار الحرب بمن يقاتلنا بخلاف المستأمن فانه ليس كذلك وهو المراد مما ذكر في السير الكبير (ولا وارثه) لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث (وقالته مباشرة) سواء كان مادام او خالفا لقوله

ما ذكره في موضع آخر منه بقوله فقول لا بأس ان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا او بعيدا محاربا كان او ذميا واستدل عليه بأحاديث منها انه بعث رسول الله عليه وسلم خمسمائة دينار الى مكة حين قحطوا وامر بدفع ذلك الى ابي سفيان بن حرب وصفوان بن امية ليقرقا على فقراء اهل مكة فقبل ذلك ابو سفيان وابوصفوان قال وبه تأخذوا لان صلة الرحم محمودة عند كل قافل وفي كل دين والاهداء الى الغير من مكارم الاخلاق قال صلى الله عليه وسلم بعثت لاتيتم مكارم الاخلاق ففررنا ان ذلك حسن في حق المسلمين والمشركين جميعا اه مختصرا فلم اشك في ان مرادهم ما يدل على الجواز كلامه هذا لكن من اراد التوفيق لم يطلع على المراد فوفق رجاء الغيب مع عدم استقامتهما او لا الفرق الثاني الذي بنى السرخسي بطلان الوصية عليه لدى هذا الكلام على انها محمودة ينبغي ان تفعل او كان الحرى في دار الحرب لما ذكرناه من الحديث ثم الفرق الاول من الفرقين لا يستقيم على ما نقلناه عن شرح السير فان الخلاف في جواز صلة الحرى وعدمه لافي جواز الوصية له وعدمه لافضاء الفرق الثاني عدم جوازها له عبارة المرحوم جوى زاده الا انه تأمل في قوله ولهذا لا يجوز للمسلم الصحيح بالحرى مع قوله بعده لا بأس ان يصل المسلم الرجل المشرك قريبا كان او بعيدا محاربا كان او ذميا **(قوله وجه التوفيق)** علم ما ذكره المرحوم جوى زاده انه لا احتياج الى هذا لعدم ثبوت ما يجوز الوصية للحرى **(قوله اقول لا ينبغي بعده بل وجه التوفيق الخ)** قال قاضي زاده رحمه الله تعالى اقول هذا كلام عجيب فان لفظ السير الكبير على

ما نقله صاحب المصنف لو اوصى مسلم  
طربي والطربي في دار الحرب لا يجوز  
اه فكيف يمكن ان يكون المستأمن هو  
المراد بما ذكر في السير الكبير اه (قوله  
فعوقب بالطرمان هن مقصوده وهو  
الارث) لعل صوابه وهو الوصية اذ  
الكلام في الوصية للقاتل لا الارث  
(قوله الاستثناء متعلق بالمستأمن) قال  
في البرهان الوصية للقاتل تجوز باجازه  
الورثة عندنا في حنفية ومحمد وقال ابو  
يوسف لا تجوز ولو اجازها الورثة  
والخلاف في غير قتله عدا بعد ما مالو قتله  
عدا بعد الوصية فانها تكون مفسدة  
بالاتفاق اه (قوله او يكون القاتل  
صبيا) معطوف على اجازة ورثته ولا  
يحتاج هنا الى اجازة الورثة كما اشار اليه  
ولما قال في شرح المجمع لو كان القاتل  
صبيا او مجنونا اجازت الوصية وان لم يجز  
الورثة اتفقنا من الحنفية اه واسأل الفرق  
بينه وبين قتل العاقل البالغ خطأ  
ان الصغير او المجنون ليس من اهل  
العقوبة وقصده غير معتبر في الاستعمال  
(قوله ولا من صبي الا في تجهيزه وامر  
دفنه) لكنه راعى فيه المصلحة لما قال في  
الخلاصة هن الروضة لو اوصى بأن  
يكفن بالف دينار يكفن بكفن وسط  
ولو اوصى بأن يكفن في ثوبين لا يراعى  
شرائط الوصية ولو اوصى بأن يكفن  
في خمسة اثواب او ستة اثواب يراعى  
شرائطه ولو اوصى بأن يدفن مقبرة  
كذا يقرب فلان الزاهد يراعى شرطه  
ان لم يلزم في التركة مؤنة الجمل ولو  
اوصى بأن يقبر مع فلان في قبر واحد  
لا يراعى شرطه (قوله قالوا وعليه  
الفتوى ذكره الزبلي) كذا قال في  
البرهان لا تصح بالاشارة معتقل اللسان  
لا اذا دام الى الموت على المقتى به اه

صلى الله عليه وسلم لا وصية للقاتل ولانه قصدا لاستعمال فعل محظور فعوقب بالجرم ما  
هن مقصوده وهو الارث وقوله مباشرة اخترا من التسيب كوضع الحجر في غير ملكه  
(الا اجازة ورثته وهم كبار) الاستثناء متعلق بالمستأمن (او يكون القاتل صبيا) ذكره في  
الاسرار (ولا من صبي بمنزلة) لانها تبرع وهو ليس من اهله (الا في تجهيزه وامر دفنه) فانه  
يجوز عندنا استحسانا حتى اذا لم يكن بمنزلة لم يجز اصلا (وان) وصية (مات بعد الادراك)  
هذا متعلق بقوله ولا من صبي يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية  
وقت المباشرة (او اضافها اليه) بان قال اذا دركت فثاني اقلان وصية فانه لا يجوز  
لقصور الولاية فلا يملكه تجهيز او تعليقا كافي الطلاق والعاق (و) لا من عهد لانه ليس  
من اهل التبرع (ومكانت وان تركت وفاء لانه ايضا ليس من اهل التبرع وقيل عندهما تصح  
في صورة ترك الوفاء (الا اذا اضافها) اي اضاف العبد والمكاتب الوصية (الى العتق  
فحينئذ تصح لان اهليتهما تامة والمانع حق المولى فتصح اضافته الى حال اسقاطه) ولا من  
معتقل اللسان بالاشارة) اعلم ان ايماء الاخرس وكتابه كالبان بخلاف معتقل اللسان في  
وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا  
كانت معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى او امتد ذلك وصارت له  
اشارة معهودة كان منزلة الاخرس وقدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت  
يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه يجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان  
كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزبلي (قبولها بعد موته) اي قبول الوصية لا يعتبر  
الا بعد موت الموصي لان وان تبرت حكمها بعد الموت (فقبول قبولها وردها قبله) اي قبل  
الموت كذا قال لا مرأته انت طالق فدا على درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الفورك كامر  
(وبه) اي القبول (عالت) اي الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك جديد ولهذا  
لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره بلا اختيار بخلاف الميراث فانه  
خلافه حتى ثبت فيه هذه الاحكام جبر من الشارع بلاقبول لولايته عليه (الا اذا مات  
موصيه ثم هو) اي الموصى له بلاقبول (فهو) اي الموصى به (اورثته) اي ورثة الموصى له  
استحسانا والقياس ان تبطل الوصية لما ذكرنا ان الملك موقوف على القبول فصارت ككشورات  
قبل قبوله بعد انحباب البائع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصى قد تمت بموته  
تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت خلق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كافي بيع  
شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة (وله) اي يجوز له وصي (الرجوع عنها)  
اي الوصية (بقول صريح) يجوز رجعت عا وصيت لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة (وفعل  
يقطع حق المالك عن المفسوب) كقطع الثوب وخياطته (او يزبد في الموصى به ما يمنع  
تسليمه بدونه كالبناء او زبل ملكه كالبيع) فان كل تصرف او جبر زوال ملك الموصى كان  
رجوعا كذا باع الموصى به ثم اشتراه او هبه ثم رجعت الوصية لان هذا لا ينافي ملكه  
فاذا زال عنه كان رجوعا ببيع الشاة الموصى بها رجوع لانه لا تصرف الى حاجته

مادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا (بمخلاف غسل ثوب اوصى به) فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يعطى ثوبه غيره بنفسه مادة فكان تقريرا (المجود ليس رجوع) لان الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال والمجود نفي في الماضي والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون رجوعا الشكاح فرقة (كذا كل وصية اوصيت بها الخراج اوريا) فانه ايضا ليس رجوع لان وصف الخرمه والربوبية يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع (و) قوله (كل وصية اوصيت بها غيرها بمخلاف ركنها) قال الاول ليس رجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاطا والتأخير ليس باسقاط فان الدائن اذا قل له بوبه تركت لك دينك كان ابراءه ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء كذا في المحيط (و) بمخلاف كل وصية اوصيتها فهي باطلة) فانه ايضا رجوع لان الباطل ذاهب متلاشي لا اصل له (او الذي اوصيت به لن ينفذ وهو المبرور او فلان وارثي) فان كلا منهما يكون رجوعا لان اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا من الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤا اجازوا وان شاؤا ردوا بمخلاف ما اذا اوصى به لاخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والمحل قبلها فيكون العبد مشتركا بينهما (ولو كان فلان ميثاقها فالاولى من الوصيتين (بحالها) لان بطلان الاول من ضرورات الالاباث للثاني فاذا لم يثبت له فهو الاول (ولو) كان فلان (حيا) رقتا (فان قبل الوصى في لورثة الوصى) بطلان الوصيتين لانه لما ثبت للثاني كان رجوعا من الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم بطلت بموته قبل موت الوصى (تبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعد هبها) اى بعد الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون الوصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار لجوازه وفساده فاذا اوصى المريض لامرأة بشئ او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة اما الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت وهي وارثة حينئذ والوصية للوارث باطلة واما الهبة وان كانت هبة صورة فهي كالمضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تتبع بقرار حكمه عند الموت (بمخلاف اقراره) فان المريض اذا اقر لامرأة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما امر ان المعبر فيه كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية فيه (و) تبطل (وصيته وهبته واقراره لابنه كافرا او عبدا او مكاتبيا ان اسلم او اعتق بعد ذلك) اى بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية والهبة فلما امر ان المعبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث وهو البتة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا (المقعد) وهو العاجز عن المشي لداء في رجله (والمفلوج) الفالج داء يعرض لنصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الارادية (والاشل) وهو الذي في يده ارتعاش وحركة (والمسلول) وهو الذي يكون له هالة السل وهو قرح يكون في الرئة (ان طال مدته سنة كالصحيح والا فكل ارض) يعني ان هذه امراض مزمنة فمن عرض له واحدا منها وتصرف بشئ

(قوله المجود ليس رجوع) هو قول محمد وهو الصحيح كافي التبيين وعليه الفتوى كافي البرهان وقال ابو يوسف هو رجوع (قوله كذا في المحيط) وذكره في التبيين والكافي (قوله فهو المبرور او فلان وارثي) القيد بالوارث خاص بالاخير وهو فلان فقط (قوله ثم الورثة بالخيار) يعني في تجوز الوصية لفلان الوارث كذا ذكره قاضيهان واما عمرو والوصية له لا تتوقف على اجازتهم (قوله بمخلاف اقراره) يعني للمرأة كما شرح به ويعتبر اقراره من جميع المال كافي التبيين (قوله ان طال مدته سنة كالصحيح والا فكل ارض) كذا فسر الطويل بسنة في الخالية وقيد هذا في الخلاصة بما اذا لم يتغير حاله فقال اذا طسال به المرض ولا يخاف عليه الموت كالفالج والشلل اذا كان زمنا او معتدا او يابس الشق فهذا لا يكون حكم المريض الا اذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغير فافعل في حالة التغير يعتبر من الثلث اه والله اعلم

من التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشقة على الفصول الأربعة كان المرض مرض الموت فتميزت تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبعه وخرج صاحبه من أحكام المريض حتى لا يشتغل بالندوى (اجتمع الوصايا) وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا (وضاق الثالث في الفرض والنقل قدم الفرض) سواء قدمه الموصي او اخره كالخمس والزيادة والكفارات لان الاصل ان يقدم الاهم (وان تساوت) في القوة (قديم ما قدم) اي الموصي في الذكر لان الظاهر من حال الانسان ان يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما بدأ به لمناقضه كذا هنا (اوصى ببيع حجة من ركبها من بلده ان كفي نفقته) لان الواجب الحج من بلده ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه ويحج ركبها اذا لازمه ان يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه (والا) اي وان لم تكن (فن حيث تكفي) والقياس ان لا يحج منه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عرفت وجه الاستحسان انما علم ان

غيره تنفيذ الوصية فتقدم ما يمكن (ما يحتاج في طريقه ووصي به) اي بان يبيع حجة (يبيع كذا) اي من بلده ان كفي نفقته والا فن حيث تكفي وقالوا هو قول زفر يبيع عنه من حيث تبلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج من غيره في الطريق وامان لا وطن له فيبيع عنه من حيث مات بالا جاع ذكره الزبلي (اوصى بان يبيع عنه هذه المائة فذلك منها درهم يبيع عنه ما بقي من حيث تبلغ) استحسننا (وان لم يملك شيء يبيع ما كان بقي منه شيء رد على الوارث) لان المتركه حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية (بخلاف الوصية باقتان جديد) اي بهذه المائة فلهذا شهدا درهم (حيث لم يبق الباقي) لان الوصية اذا وجبت استحقاق لم يصح تنفيذها لغيره وهذا اوصى بالعتق لعبد يشترى باسمي فلم يصح تنفيذها في عبد يشترى باقل منه لانه غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية لغير الموصي له وهذا لا يجوز (اوصى بان يشتري بكل ماله عبد فعتق عنه وان يجز الورثة بطالت لما امر ان العبد المشتري بالكل مقابر لما يشتري بالثلث) كذا اذا اوصى بان يشتري له عبد بالف درهم فزاد الالف على الثلث لم يجز (للتباير بينهما ايضا)

#### باب الوصية بالثلث

اوصى له ثلثه ولا آخر ثلثه فان اجاز الورثة فلهما الثلثان ولهم الثلث وان لم يميزوا (اي الورثة) فالثلث بينهما) نعمتين لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويا في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما (ولو) اوصى له ثلثه ولا آخر ثلثه ولم يميزوا فكذا عند ابي حنيفة (اي الثلث ينصف بينهما) (وسدسهما يربع) اي يجعل اربعة اسهم ثلاثة للموصي له بالكل وواحد للموصي له بالثلث لان الزائد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصي له لا يستحقه حقا علم الوارث لكن يعتبر في ان الموصي له يأخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد اذا لم يوجد لا بطلان هذا المعنى فخرج الثلث ثلاثة فالثلث واحد والكل ثلاثة

(فصارت)

#### باب الوصية بالثلث

(قوله ولو اوصى له ثلثه ولا آخر ثلثه) ولم يميزوا فكذا عند ابي حنيفة اي الثلث ينصف بينهما) ويكون تصحيحها من سنة لان اصلها ثلاثة واحد للموصي لهما لا يستقيم عليهما فيضرب اثنان في اصلها تبلغ ستة ثلثها اثنان بينهما والباقي الوارث

**(قوله فخرج الثلث ثلاثة اقسام)** في معرفة الطريق خفاء والطريقة في هذا انه لما اجتمع ههنا وصيتان وصية بالثلث وصية بالكل كان اصل المسئلة من ثلاثة اقسام الى الثلث فيؤخذ الثلث الوصية فيجعلها ثلاثة اقسام الوصية له بالكل بدعي الكل وهو الثلاثة والوصية له بالثلث بدعي الثلث وهو سهم فتعول الى اربعة اسهم سهم لصاحب الثلث وثلاثة اسهم لصاحب الجميع وهذه مسئلة الرد والحكم كذلك عندهما في الاجازة انه يقسم المال ارباعا عندهما وطريقه ان تقول الاجازة في قدر الثلث ساقطة العبرة فيقسم الثلث او لا بينهما بأن يجعل المسئلة من ثلاثة والواحد عليهما لا يستقيم فيضرب مخرج النصف في الثلاثة اصل المسئلة تبلغ ستة فتأخذ منها اربعة باقى اربعة اسهم فصاحب الجميع بدعيها وصاحب الثلث بدعي سهمها واحدا ليم له ثلث جميع المال فيقسم الموصى له بالكل ثلاثة اسهم ويستوى منهاز عنهما في السهم الباقي فينصف ولا يستقيم الواحد على مخرج النصف فيضرب مخرج النصف في ستة فيحصل اثنا عشر للموصى له بالكل اربعة ونصف فضمة فصار ثمانية وهي ثلاثة ارباع المال وكان للموصى له بالثلث سهم ونصف فضمة فصار ثلثة وهو ربع جميع المال انتهى الحكم عندهما واما عند ابي حنيفة ففي اجازة الوصية بالكل والثلث يقسم المال اسداسا يقرض المال سنة ولا تراعى لصاحب الثلث في اربعة واستوت منهاز عنهما في سهمين فينصفان فصار لصاحب الكل  $\frac{1}{3}$  وخصة ولصاحب الثلث سهم كذا في شرح المجمع قلت فاستوى

لصاحب الثلث نصيبه في حاجتي الرد والاجازة اه ونقل مثل هذا الشيخ امام القرضيين عبد الله الشذوري اشافى رحمه الله تعالى في شرحه لالتريب من الحنفية ثم قال من مصنف الترتيب قال اصحابنا وغيرهم وهذا دليل على فساد هذا القول لانه لا يجوز ان يستوى نصيب موصى له في حالتي الاجازة والرد اه **(قوله واوله ثلثه ولا آخر نصفه ولم يحجزوا فالثالث بينهما نصفان عنده)** وتصح المسئلة من ستة لا اجتماع النصف والثلث وتبينهما فيؤخذ ثلثاهما اثنان لكل واحد واحد **(قوله)** وعندهما على خمسة اسهم وتصح من خمسة عشر لان مخرج الثلث والنصف ستة ويجو عنهما منها خمسة وثلث المال واحد لا يقسم

فصار ثلث اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام (و اوله ثلثه ولا آخر نصفه ولا يحجزوا فالثالث بينهما نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث) لانه يجعل كل سدس سهما (وثلاثة اسهم لصاحب النصف) لانه الحاصل بالضرب (و اوله بالسدس ولا آخر بالثلث فالثالث بينهما اثنان عندهم) بالاخلاف ثم هذا الخلاف مبنى على خلاف مقرر بينهم ذكره بقوله (ولا يضرب ابو حنيفة الموصى له بما زاد على الثلث) قال في العناية اى لا يجعل من ضرب من ماله سهما اى جعل ومفعول لا يضرب محذوف اى لا يضرب شيئا وقال صدر الشريعة المراد بالضرب المضرب المصطلح بين الحساب فاذا وصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف بضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من اربعة ربع فيضرب الربع في ثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلاثة من اربعة وهي ثلاثة ارباع الثلث فيضرب ثلاثة الارباع في الثلث يعنى ثلاثة ارباع الثلث واصحاب الثلث واحدة من اربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو الربع يعنى ربع الثلث (الا في الحجابة) صورتهما عبدان لرجل قيمة احدى الف ومائة وقيمة الاخر ستة ثلثة او وصى بان يباع احدى الف الفان بمائة والاخر الفان بمائة فان الحجابة حصلت لاحدهما بالف والاخر بخمس مائة والكل وصية لكونه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما لم تجز الورثة على الخمسة فتضرب (در ٥٥ نى) ثلاثة في سهام الوصية تبلغ خمسة عشر فالثالث منها لصاحب النصف واثنان منها لصاحب الثلث والعشرة للورثة **(قوله)** لانه يجعل كل سدس سهما (يعنى كل سدس من اصل المسئلة سهما من تحكيمها بيان هذا انه لما اجتمع النصف والثلث وخص صاحب الثلث من الحاصل اثنان وهما سدسان بنسبة كل واحد منهما الى محصل مخرج النصف والثلث اعطى سهمين من الخمسة التى هي ثلث جميع المال كبايناه **(قوله)** لانه الحاصل بالضرب اى ضرب سهام الوصية وهي خمسة من محصل ضرب مخرج الثلث والنصف في مخرج الثلث كبايناه في عبارته تفنن لان الحاصل بالضرب هو معنى جعل كل سدس سهما كبايناه **(قوله)** قال في العناية اى لا يجعل من ضرب من ماله سهما اى جعل في التركيب تأمل هذا وقال بعضهم تفسير ضرب في هذا المحل يشارك اولى من تفسيره يجعل اخذ من المضاربة التى هي المشاركة في الربح لانه لا يستقيم التفسير بجعل في تمام الكلام من عبارات المشايخ ويقال ضرب في الجزر واذا اشرك فيما وفلان يضرب فيه بالثلث اى يأخذ منه شيئا يحكم ماله من الثلث اه وعدل عن هذه العبارة في البرهان حيث قال والموصى له بأكثر من الثلث لا يفضل على الموصى له بالثلث عندنا عني عند ابي حنيفة الا في الحجابة والسماية والدرهم المرسلة وفضلا اى فضل ابو يوسف ومحمد الموصى له بالاكثر مطلقا اه

جازت الحاشية بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا بضرب الموصى له بالالف بحسب وصيته  
وهي الف والموصى له الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر  
الوصايا على قول أبي حنيفة وجب ان لا يضرب الموصى له بالف باكثر من خمسمائة  
(والسماوية) صورتها ان يوصى بعقدين قيمة أحدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له  
غيرهما ان اجازها الورثة متقا جميعا وان لم يجزوا اعتق من الثلث وثلث ماله الف فالالف  
بينهما على قدر وصيتهما اثلاثا الف الذي قيمته الفان ويسعى في الباقي والثلث الذي قيمته الف  
ويسعى في الباقي (والدراهم المرسلة) أي المطلقة عن كونها اثلاثا ونصفا ونحوهما صورتهما  
ان يوصى لرجل بالفين ولا آخر بالف وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا  
كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية في نحرجهما صحيحة بطوار ان يكون له  
مال آخر يخرج هذا القدر من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلاث وبين غيرها  
ان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث ضرب بها كالتصنيف والثلثين ونحوهما  
والشرع أبطل الوصية في الزائد يكون ذكره لئلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا  
لم تكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطالا للوصية كما اذا وصى بخمسين  
درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكتابة لا مكان ان يظهر له مال فوق  
المائة واذا لم تكن باطلة بالكتابة تكون معتبرة في حق الضرب (واو) وصى (بنصيب  
ابنه بطل) لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره (ولو) وصى (بمثله) أي بمثل نصيب  
الابن (لا) أي لا يطل اذ لا مانع منه (و) او وصى (بسم او جزء) أي او قال او صيت بسم  
من مالى او جزء منه (له بين وارثه) أي يقال للوارث اعط ما شئت لانه مجهول والجهالة لا تمنع  
صحة الوصية فالبيان الى الوارث هذا ما اختاره المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء وما  
اصل الرواية فخلافة وهو المذكور في الوقاية (و) او وصى (بسدس ماله ثم ثلثه وأجزله  
ثلثه أي يكون السدس داخل في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالى له ان  
كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان  
في السدس اخبار او في الثلث انشاء فهذا ممنوع ايضا ورد هذا السؤال ولم يجب عنه اقول  
وبالله التوفيق فختار انه انشاء وانما يجب له النصف عند الاجازة لو كان النصف مدلول  
اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شائع وضم الشائع الى الشائع لا يفيد  
ازديادا في المقدار بل يمين الاكثر مقدما كان او مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليقه لان  
الثلث متضمن للسدس فان التضمن لا يتصور الا في الشائع وضم السدس الشائع الى الثلث  
الشائع لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول اكثر من الثلث وفائدة الاجازة انما  
تظهر فيما يكون متناول اللفظ والا لكان براستثناء الاجازة ويقرب من هذا  
قول اهل المعقول ان ضم الكل الى الكل لا يفيد الجزئية (وفي سدس مالى مكررا  
له سدسه) يعني اذا قال سدس مالى له ثم قال في ذلك المجلس او مجلس آخر سدس  
مالى له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة (وثلث دراهمه او غنم

(قوله هذا ممنوع ايضا) أي كانه ممنوع  
ان يكون له النصف عند اجازة الورثة  
كذلك هنا (قوله وضم الشائع الى الشائع  
لا يفيد ازديادا في المقدار) لقائل ان  
لا يسل ذلك اذ الزيادة فيما ذكر ظاهرة  
لانه وان كان الثلث متضمنا للسدس فلا  
يمنع ضمه اليه فحصل الزيادة ولا يمنع  
المنع قول العناية بجوابه الورود من انه  
اذا اجازت الورثة كان الواجب  
ان يكون له نصف المال واللام يبق  
لقوله واجازة الورثة فائدة فاجواب ان  
معناه حقه الثلث وان اجازت الورثة  
لان السدس يدخل في الثلث من حيث  
انه يحتمل انه اراد بالثانية زيادة السدس  
على الاولى حتى يتم له الثلث ويحتمل انه  
اراد بها الجواب ثلث على السدس فيجعل  
السدس داخل في الثلث لانه متيقن  
وجلا لكلامه على ما يملكه وهو الايصاء  
بالثلاثاه ووجه المنع ان صاحب الحق  
وهو الوارث رضى بما يحتمله كلام  
الموصى فانجه ان يقال باجتماع الثلث مع  
السدس وامتناع ما كان غير متيقن لحق  
الوارث فبعد ان رضى كيف يتكاف  
للمنع اه ثم رأيت اقاضى زاده روجه الله  
تعالى بعنا في جواب صاحب العناية  
ونصه اقول في قوله وجلا لكلامه على  
ما يملكه وهو الايصاء بالثلث بحيث لان  
ما يملكه انما هو الايصاء بالثلث اذ لم يجز  
الورثة واما اذا اجازت كما هو المفروض  
ههنا فيملك الايصاء بما زاد على الثلث  
ايضا ويملكه المجاز له من قبل الموصى  
عندنا كما مر في اوائل هذا الكتاب  
فلاتم هذه الملة فتدبر

﴿ ٤٣٥ ﴾ (قوله ولو أوصى ثلث رقيقه أو ثياب مختلفة) ذكر وصف الثياب بالاختلاف

دون الرقيق لأن الاختلاف فيه ثابت لا يحتاج إلى ذكره (قوله وبكر الميت وقال وهو ميت كان أولى لثلاثتهم أن الصقة من كلام الموصي وليحسن قوله سواء لم يمت بكر أو لا) (قوله كان لزيد مطلقاً) قال الزبلي وهذا إذا كان المرحوم معدوماً من الأصل أما إذا كان خرج المرحوم بعد صحة الإيجاب يخرج بحصته ولا يسلم للأخيراً لثلاث لأن الوصية صحت لهما وثبتت الشراكة بينهما فبطلان حق أحدهما بعد ذلك لا يوجب زيادة حق الآخر وذكر مثاله (قوله كذا الوصية له ولمن كان في هذا البيت ولا أحده) هذا بخلاف ما إذا أوصى له بالثلث وللمرءان كان في البيت ولم يكن فيه فإنه لا يستحق الأنصاف الثلث (قوله أو أوصى له وأهله) له في ما إذا لم ولد العقب لأقل من ستة أشهر يشير إليه قوله فيكون معدوماً في الحال أما إذا ولد لأقل منهم فلا مانع من المشاركة (قوله وإن قال ثلث مالي بينهم الخ) كذا لو كان حياتهم مات قبل الموصي وبمودة نصيبه إلى ملك الموصي وإن مات بعد الموصي كان نصيبه أو رثته كافي الخالية (قوله ولو أوصى بثلث غنمه ولا غنم له) يعني ولم يستفد غنما بعد هذا وقت الموت ولا بد من هذا القيد لدفع التناقض بما سبأني قال في الكافي وغيره أو أوصى بثلث غنمه فهلك الغنم قبل موته أو لم يكن له غنم في الأصل ولا ملكه بعده بطلت وإن لم يكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح أن الوصية تصح وكذا إذا كانت باسم نوعه اهـ (قوله كذا بشاة من غنمي) أضف الشاة أدل ولا يضافها إلى ماله ولا غنم له قيل لا يصح لأن الصحيح إضافته إلى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل يصح لأنه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم أن مراده المائة كافي الجوهرة

وهلك ثلثاه له ما بقي) يعني إذا أوصى بثلث دراهمه أو ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فلم يوصى له جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي لأن كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصي له والمال المشترك يتولى ما تولى منه على الشراكة ويبقى ما بقي منه عليهما وصار كما إذا كانت التركة اجناساً مختلفة ولنا أنه في الجنس الواحد يمكن جمع حق أحدهم في الواحد وهذا يجري فيه الجبر على القيمة وإذا أمكن الجمع جمع حق الموصي له فيما بقي فقد مالاً وصية على الأثر لأن الموصي جعل حاجته في هذا الميراث مقدمة على حق ورثته بقدر الموصي به فكان حق الورثة كالبيع وحق الموصي له كالأصل والأصل في مال اشتمل على أصل وتبع إذا هلك شيء منه ان يجعل المال من التبع كافي مال الزكاة حيث يصرف المال إلى العفو أو لا ثم إلى نصاب يليه ثم ثم (و) لو أوصى بثلث رقيقه أو ثيابه مختلفة أو دور له) أي للموصي له (ثلث ما بقي) لأن الظاهر منه التفاوت بين أفرادها فتكون اجناساً مختلفة فلا يمكن جمع حق أحدهم في الواحد (و) لو أوصى (بالف وله) أي للموصي (تقدرون على الغير من جنس ألف (هو) أي ألف الموصي به (تقدرون على الخرج) أي ألف (من ثلثه) أي ثلث التقدير لا يمكن أن يأخذ كل ذي حق حقه بالجنس فيصار إليه (والألف الثلث والنفذ ثلث المأخوذ من الدين) يعني كذا خرج شيء من الدين أخذ ثلثه حتى يستوفي الألف لأن الموصي له شريك في الأثر وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لأن العين أولى من الدين (و) لو أوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد مطلقاً) أي سواء علم موت بكر أو لا لأن الميت ليس بأهل للوصية فلا يترجم الحى الذي هو من أهلها كما إذا أوصى لزيد وجدار وعن أبي يوسف أنه إذا لم يعلم الموصي موته فله نصف الثلث لأن الوصية صحيحة عنده أبكر فلم يرض للحى الأنصاف الثلث بخلاف ما إذا علم موته لأن الوصية لبكر لغوف فكان راضياً بكل الثلث لزيد (كذا لو) أوصى له) أي لزيد (ولم يكن في هذا البيت ولا أحده) كان الثلث لزيد لأن المعدوم لا يستحق مالا (أو) أوصى له) أي لزيد (وأهله) كان الثلث لزيد لأن العقب من يعقبه بعد موته فيكون معدوماً في الحال (أو له) أي لزيد (ولو أدبكر فأت ولده قبل موت الموصي أو له ولا فقر أو لده أو أن افتقر من واده وفات شرطه فندوت الموصي) فالثلث كله لزيد في هذه الصور لأن المعدوم أو الميت لا يستحق شيئاً فلا تثبت المزاوجة لزيد فصار كذا إذا أوصى لزيد وجدار (وإن قال) ثلث مالي بينهما) أي بين زيد وبكر (وبكر ميت فنصفه) أي نصف الثلث (لزيد) لأن مقتضى هذا اللفظ أن يكون لكل منهما نصف الثلث (أو صى لزيد مثلاً بثلثه وهو) أي الموصي (فقير له) أي للموصي له (ثلث ماله) أي الموصي (عند موته) لأن الوصية عقد استخلاف مضاف إلى ما بعد الموت وثبت حكمه بعد فشرط وجود المالك عند الموت لأقبله وكذا إذا كان له مال فهلك ثم اكتسب (أو) أوصى بثلث غنمه ولا غنم له أو هلك قبل موته بطل) أي أيضاً لما ذكر أنه إيجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ فان هذه الوصية تعلقت بالعين فبطل بفواته عند الموت وإن لم يكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح أن الوصية تصح (كذا بشاة من غنمي ولا غنم له) فإن إلى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل يصح لأنه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم أن مراده المائة كافي الجوهرة



(قوله) وعند محمد يقسم الثلث قال الزياحي في جوابه حتى لو كان فيما نحن فيه ننكر قلنا كما قال ثم هذه الوصية تكون لامهات الاولاد الاتي يعتقد بموته او للاتي يعتقد في حياته ان لم يكن له امهات اولاد غيرهن فان كان له امهات اولاد هن في حياته وامهات اولاد يعتقد بموته كانت الوصية للاتي يعتقد بموته ولا يقال ان الوصية لموكة بالمال لا يجوز لان العبد لا يملك شيئا وانما يجوز الوصية بالعقار او برقبته لكونه متقافو جسدان لا يجوز لامهات اولاده الاتي (ج ٤٣٦) يعتقد بموته لا يجوز انه استهوانا لاضافة

الى ما بعد يعتقد لاجال حلول العتق  
من بدالة حال الموصي (قوله) نصيب  
بينهم عندهما يعني بين زيدو المساكين  
ويجوز صرف ماله مساكين او احدهم  
وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا يعني ثلثه  
لزيدو ثلثه للمساكين ولا يجوز صرف  
مال المساكين لاقول من اثنين عنده واختلاف  
فيما اذا لم يشر الى مساكين اذ لو اشار الى  
جماعة وقال ثلث مالي لهذه المساكين  
لا يجوز صرفه الى واحد اتفاقا من  
الحنابلة كذا في شرح المجموع واو اوصى  
الفقراء بلخ فاعطى فقيرهم جاز على قول  
ابي يوسف وعليه الفتوى والافضل  
الدفع اليهم وقال محمد لا يجوز كافي  
الخلاصة (قوله) فله مثل ما لكل منهم وهو  
ثلث المائة) صوابه ثلث المائة بتثنية الثلث  
او ثلث المائتين بتثنية المائة (قوله) لانه  
امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق  
المدعي) اي لزوم تصديق المدعي بلا حجة  
(قوله) عزل اي الثلث لهما اي للقر له  
والموهبة له) اهل صوابه عزل اي  
الثلث له او له الوصى له او اياه الى الوصية  
وهذا لانه اذا عزل المقر له والموهبة له  
صار المقر له شريكا فكيف يقال لكل  
صدوقه فيما شئتم وايضا لا يطابقه العمل  
للعزل خصوصاً قوله وهذا مجهول فلا  
يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فهذا  
يوجب ان يقال كاذبنا وهو عبارة  
جميع ما اطلعنا عليه من كتبنا اه (قوله)  
فيقال لكل صدوقه فيما شئتم) استشكل

الوصية باطالة لانه لما اضافة الى الغنم علم ان مراده من الشاة حيث جعله جزا من الغنم (و)  
في قوله اوصيت (بشاة من مالي له قيمته من ماله) لانه لما قال من مالي دل على ان مراده  
الوصية بمالية الشاة (و) او اوصى (ثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث والفقراء  
والمساكين لهن) اي لامهات الاولاد (ثلاثة اسخاس) من الثلث (ولهما) اي للفقراء  
والمساكين (لباقيان) من ثلاثة اسخاس بالنضافة هذا عند محمد وعند محمد يقسم الثلث على  
سبعة اسهم ثلاثة منها لامهات الاولاد لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ المجموع واقفه  
في الميراث اثنان والوصية اخذت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام براديه الجنس وبطل  
الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء في راديه الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها  
(ولو) اوصى (ثلاثة) لزيدو للفقراء نصف بينهما) عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا  
(ولو) اوصى (عائذ لزيدو مائة بكر او اوصى بها) اي عائذ لزيدو وخمسين بكر ان اشرك  
آخر (عائذ) اي قال لا شريك لك معهما (فله) اي لذلك الآخر (ثلث كل مائة في الاول)  
لان نصيب زيدو بكر متساويان فيه وقد اشرك آخر (عائذ) فيكون شريكا لكل منهما فله ما لكل  
منهما وهو ثلث المائة (ونصف ما لكل منهما في الثاني) لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن  
لنفوت المائتين ولا بد من العمل بعقودهم افظ لا شريك لهما فلهما على مساواته لكل واحد منهما  
كما هو وجه القياس عملا باللفظ بقدر الامكان (وفي له على دين فصدوقه صدق الى الثلث)  
يعني اذا قال المريض مخاطبا الورثة افلان على دين فصدوقه فيما قال صدق فلان الى الثلث  
والقياس ان لا يصدق لانه امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعي بلا حجة ولان  
قوله افلان على دين اقرار بالجهول وهو وان كان صحيحا لكان لا يحكم به الا بالبيان وقد  
فات وجه الاستحسان انه سلطه على مال بما اوصى وهو ملك هذا التسلط بمقدار الثلث  
بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار له بدین مجهول والمراد قد يحتاج الى ذلك  
بأن يعرف اصل الحق ولا يعرف قدره فيدعي في فكذلك رقبته بهذا الطريق فيجعل وصية  
في حق التفتيز وان كان ديننا في حق المستحق وجعل التقدير فيه الى الموصي له فلهذا يصدق  
في الثلث لا الزيادة (فان اوصى بالثلث معه) اي مع المقر له الاول بالرجوع عنه (عزل) اي  
الثلث لهما) اي المقر له والموصى له (والباقي) وهو الثلثان (لورثة) لان ميراثهم معلوم  
وكذا الوصية معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم (فيقال) اي  
بعد ما عزل يقال (اكمل) من اصحاب الوصايا والورثة (صدوقه فيما شئتم وما يق من

الزياحي بما يحصل له ان تقدم ان الورثة يصدقونه الى الثلث عند عدم الوصية وهذا اذا استغرقت الوصية الثلث وقيل بعد اقراره (الثلث)  
لورثة صدوقه فيما شئتم يلزم منه استحباب التصديق بأزيد من الثلث على الورثة في شيء مما يخصهم وهو الثلثان فيجب ان لا يلزمهم تصديقه  
اه وقال قاضي زاده اقول هذا الاشكال ساقط جدا لان ما يلزم الورثة في هذه الصورة ان يصدقوه الى الثلث كما لا يلزمهم ان يصدقوه

في اكثر من الثلث وانما لازم لهم ولاصحاب او صابا في هذه الصورة ان يصدقوه فيما شاؤوا فان اصحاب الوصايا المستمرة للثلاث لا يأخذونه بطريق الثلث التام بل بطريق العزل والافراز فكان باقيا على حكم جواز تصرف الورثة فيه بتصدقهم المدعى فيما شاؤوا ولا يضر بذلك عدم بقاء الثلث في ايديهم والى ذلك **٤٣٧** عدم بقاء ذلك الثلث المخصوص في ايديهم من كل الوجوه حتى من جهة

جواز تصرفهم فيه بتصدق المدعى ايضا في جواز التصرف لهم في مطلق الثلث الشائع في جميع المال ومن هذا قالوا ان هذا تصرف يشبه الاقرار والوصية فباعتبار شبهة الوصية لا يصدق في الزيادة على الثلث وباعتبار شبهة الاقرار يجعل شائما في الاثلاث ولا يخص بالثلث الذي اصحاب الوصايا اعلا بالشبهتين تأمل ترشد اه قلت ليس فيه توجيه لما ادعاه من سقوط اشكال الزبلي ويمكن الجواب بانه لا داع لسا اقراره ولا يبطل لسا اوصى به فلزم انتفاص الثلثين بهذا ولزم التصديق معه والفرق بينة وبين ما تقدم انه لا يمكن هناك اجتماع الوصية مع الاقرار بالدين اختصاصا بالثلثين ولم يلزمهم التصديق بما يقصدهما وقد اجتمعا هنا فلزم ضرورة تصديقهم والانتفاص به فلم يخصوا بشئ جميع المال لتقدم الدين ولو كان من وجه عليهما **(قوله وفي الحى والميت السكك للحي)** مستندك واجادته لذكر الفرق شرحا ليس مسوفا لذكر **(قوله ومثله ثلاثة اثواب)** لا يحل للغة مثله **(قوله فكان نفذ وصيته في محل يكون حقه اولى)** عبارة الكافي من محل يحتمل ان يكون حقه **(قوله كذا في الكافي)** علت عبارة وتامها ولا يمتثل ان يكون حقه في الجيدان كان الضائع اجود فيكون هذا وسطا ويحتمل ان يكون في الردي بان يكون الضائع اردا فيكون هذا وسطا فكان هذا تنفيذ وصيته

الثلث فلاصحاب الوصايا لا يشار كهم فيه صاحب الدين وفي العزل فائدة اخرى وهي ان احد الفريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق وايضا به والاخر الدوا لجور بما يختلفون في الفضل اذا ادعاه الخصم فاذا علمنا ان في التركة شائما في كل التركة فامر اصحاب الوصايا والورثة ببيانته (واذا بينوا) شيئا (يؤخذ اصحاب الثلث ثلث ما اقروا به والباقي لهم ويؤخذ الورثة ثلث ما اقروا به) لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه (ويختلف كل) اي كل فريق منهم (على العلم في دعوى الزيادة) اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يختلف على ما جرى بينه وبين غيره (وفي باق اوارث واجبي له نصفه وخاب الوارث) يعني اذا اوصى لوارثه ولا جني فلا جني نصف الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك الا بصا به وبما يملك فصيح في الاول لا الثاني (وفي الحى والميت السكك للحي) لان الميت ليس باهل للوصية فلا يصح من احا فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا تصح باجازه الوارث لكنه حرم اعراض (وبلثة اثواب متفاوتة بكل رجل ان ضاع ثوب ولم يدري هو والورثة تقول لكل توى حقت بطلت) يعني اذا كان له اثواب جيد وردي ووسط فلو وصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري ايهما هو والورثة تقول لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقه قد ضاع فكان المستحق مجهولا وجهاته تمنع صحة القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كالواوصى لاحد هذين الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين (وان سلوا الباقيين) زال المانع وهو الجحود وصحت الوصية (اخذ ذو الجيد ثلثي الجيد وذو الردي ثلثي الردي وذو الوسط ثلثي كل) من الجيد والردي لان الثوبين انما يقسمان بين الثلاثة على هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد لا حق له في الردي يتعين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصل ويحتمل ان يكون حقه في الضائع بان يكون هو الا جود فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين صاحب الردي اذا لاحق له في الجيد يتعين ويحتمل ان يكون حقه في الردي بان يكون هو الردي الاصل ويحتمل ان يكون حقه في الضائع بان يكون الاراد فكان تنفيذ وصيته في محل يكون حقه اولى وانما تعين حق الاخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب الردي ثلثي الردي لم يبق الثلث كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي (وببيت معين من دار مشتركة تنقسم فان اصاب) اي البيت المعين (الموصى فله وصى له والا) اي وان لم يصبه (فله قدره) يعني اذا كانت دار بين رجلين فلو وصى احدهما لرجل به بيت منها بيمينه فانها تنقسم فان وقع البيت في نصيب الموصى فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فلموصى له مثل ذرع البيت فيما اصحاب الموصى عندهما وعند محمد مثل ذرع نصف البيت (كما في الاقرار) يعني اذا كان

في محل يحتمل ان يكون حقه كذا اقره صاحب الهداية في شرحه للجماع الصغير اه **(قوله وبيت معين)** ذكر في الكافي والتبيين كيفية قسمته **(قوله كافي الاقرار)** قال في الكافي والاصح انه عليه الاتفاق والفرق لحدان الاقرار بملك الغير صحيح حتى لو ملكه بعده امر بالتسليم الى المقر له اما الوصية بملك الغير فلا تصح حتى لو ملكه ثم مات لا تصح وصيته ولا تنفذ

والقياس ان يصطبه نصف ما في يده وهو قول زفر قوله بخلاف ما اذا افرادهما بدين الغير (يعني يدفع اليه كل ما في يده اذا كان الدين مستغرا قاله (قوله وان لم يخرج من الثلث تفذوصيته او لا من الام ثم من الولد) قال في الكافي وعندهما تفذونهما على السواء وكذا في الهداية وجعل في الجوهر خلاف على عكس هذا فقال وان لم يخرج من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يأخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد ثم قال وهذا في ما ذكر في الهداية وهو مثل ما في القدوري اه والله اعلم

باب العتيق في المرض

قوله بخلاف الاخباري (يعني كالاقرار بالدين وما ليس تبرع يعني كالنكاح بهر المثل فانه ليس كذلك يعني لا يكون معتبرا بحال صدوره من المريض بل يكون من جميع المال (قوله واهتاقه الخ) الانسب ذكره بالقاء تقريرا على ما جعله اصلا (قوله لانها في حكم الوصية) شبهت بالوصية ولم تكن وصية لان الوصية ابواب بعد الموت وهذه التصرفات بمنزلة في الحال لكن لما كانت

في المرض صارت حكمها لاعتاق حتى الورثة (قوله فان حاجي ثم اهتمق الخ) تبرع على مقدركا انه قيل المحاباة والهبة الخ اذا لم يصدق الثلث اخرج الجميع منه اما الوضاق فحاجي فاعتق فهو احق

مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قبل الاجماع وقبل فيه خلاف محمد (وبالف مدين من مال زيد له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها) يعني اذا وصى من مال رجل لا آخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بماله الغير فيتوقف على اجازته فان اجاز كان تبرعا منه ايضا فله ان يمنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا وصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فتفذه من جهة الموصي (اقر احد الاين بعد القسمة بوصية اليه دفع ثلث نصيبه لانه اقر له بثلث شائع في التركة وهي في ايديها فيكون مقر بثلث ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بالدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقر بثلثه فيقدم عليه اما الموصي له بثلث فميراثك اوارث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم للورثة مثله (ولدت الموصي لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبل الموصي له فماله ان يخرج من الثلث والا بها اخذ الثلث منها من) يعني اذا وصى لرجل بامه فولدت بعد موت الموصي ولذا قبل القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فماله الموصي له لان الام دخلت في الوصية اصاله والولد تبعه لانه بالام فاذا وادت ولذا قبل القسمة والتركة قبلها بمقتضى حكم ملك الميت بدليل انه يفذوصاياه منه وتقضى ديونه دخل في الوصية كائنه اوجب فيها الوصية فكان الموصي له وان لم يخرج من الثلث يفذوصيته او لا من الام ثم من الولد هذا اذا وادت قبل القسمة وقبل قول الموصي له (ولو) ولدت (بعدهما) اي بعد القبول وبعد القسمة (فهو للموصي له) لان التركة بعد القسمة خرجت عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصي له (ولو) ولدت (بعد القبول وقبلها) اي القسمة ذكر القدوري انه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصي له من جميع المال كما وادت بعد القسمة ومشائخنا (قالوا يصير موصى به) حتى يعتبر خروجه من الثلث كما وادت قبل القبول (ولو) ولدت (قبل موت الموصي) لم يدخل تحت الوصية بل (يبقى على) حكم (ملكه) اي ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي

باب العتيق في المرض

الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرد به باب على حدة واخرجه عن صريح الوصية لان النصريح هو الاصل (المعتبر حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى التبرع) احتراز عن تصرف اخباري فانه اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بهر المثل نفذ من كل المال (فلا وكان) ذلك التصرف الانشائي (في الصحة فمن) اي يعتبر من (كل ماله والا فمن ثلثه) بخلاف الاخباري وما ليس فيه تبرع فانه ليس كذلك (والمعتبر حال الموت في الاضافة اليه فيكون ذلك التصرف الانشائي (من ثلثه مطلقا سواء كان في الصحة او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت (اذا مات) او جود المضاف

اليه (ومرض صحيح منه كالصحة) لأن حق الوارث والغريم إنما يتعلق بماله في مرض الموت وبالبر مظهر أنه ليس كذلك (واعتاقه) أي المريض (ومحباؤه وهبته وضمانه من الثلث) لأنها في حكم الوصية لكونها في المرض (فإن حابي فاعتق فهي) أي المحابة (أحق) من العتق (وهما) أي المحابة والعتق (في عكسه) أي إذا اعتق فحابي (سواء) صورة المحابة ثم الاعتاق ما إذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواء هما بصرف الثلث إلى المحابة ويسمى العبد في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي قيمته مائتان بمائة فانه يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه محابة ويسمى في نصف قيمته وصاحب المحابة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين (وعندهما حقه أولا فيهما) ألا يلحقه الفسخ وله أن المحابة أقوى لأنه في ضمن عقد المعاوضة أكن أن وجد العتق أولا وهو لا يحمل الرفع نزاحم المحابة (ففي حقه بين المحابتين نصف) من الثلث (الاولى) من المحابتين (ونصف الآخرين) يعني العتق والمحابة الثانية لأن العتق يتقدم عليهما فيستويان (وفي عكسه) يعني إذا اعتق ثم حابي ثم اعتق (لها) أي للمحابة (نصف ولها) أي للعتقين (نصف) يعني يقسم الثلث بين العتق الاول والمحابة وما صاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني (تبطل) أي الوصية (يعتق عبده أن جنى بعد موته فدفعت يعني إذا وصى يعتق عبده ثم مات فعنى العبد جناية ودفعت بها بطلت الوصية لأن الدفع قد صح لأن حق ولي الجناية مقدم على حق الموصى وحق الموصى له لأنه يتلقى المالك من جهته ألا إن ملكه في باقي وأما نزول بالدفع فاذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية كما إذا باعه الموصى أو وارثه بعد موته بأن ظهر على الميت دين وقد وصى يعتق العبد بدينه (وإن فدى لا) أي أن فداء الورثة كان الفداء في مالهم لأنهم هم الذين التزموا وجازت الوصية لأن العبد ظهر عن الجناية بالفداء كأنه لم يجن فينفذ الوصية (أو وصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد حقه في صحته والوارث في مرضه) يعني إذا وصى رجل له وارث لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد حقه من الوارث وزيد أنه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه في صحته ألا يكون وصية تنفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه ليكون وصية (صدق الوارث وحرم زيد) لأن الموصى له يدعى استحقاق ثلث ما بقى من التركة بعد العتق لأن الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ من جميع المال والوارث يتكره لأن مدهاه العتق في المرض وهو وصية أيضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال وكان منكرا والقول للمنكر مع اليقين (ألا أن يفضل من ثلثه شيء) على قيمة العبد إذا لا من اجم (أو يبرهن) أي زيد (على دعواه) أن الاعتاق في الصحة فله المال لأن الثابت بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في أقامتها لا ثبات حقه (ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سمى العبد في قيمته وتدفعت أي تلك القيمة) إلى الغريم وقال لا يعتق ولا يسمى في شيء (لأن العتق والدين ظهر معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كأنهما تبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات

(قوله وله أن المحابة أقوى لأنه في ضمن عقد) كان ينبغي أن لا يقتصر في التمهيل لإمام على ما ذكره فذكر ما ماقال في الكافي وله أن المحابة أقوى من العتق لأنها ثابتة في ضمن المعاوضة فكانت تبرأ معنى لا صيغة والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فإذا وجدت المحابة أو لا دفعت الاضواء وإذا وجد العتق أولا وثبت وهو لا يحمل الدفع كان من ضرورته المزاوجة وعلى هذا الأصل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا اعتق ثم حابي (قوله وادعى عبدا اعتاقه) أي ولا مال للميت غيره

(قوله هذا مختار صاحب الهداية) ليس المراد انه قال هو المختار عندي بل ذكر الخلاف كما ذكر قبل على انه مختار به. عبارة كما ذكرها العيني في شرح الهداية قال اي محمد في الجامع الصغير ومن ترك عبد الله قال لاوارثا عنقني ابوك في الحجة وقال رجل لي على ابيك الف درهم قال العبد يسعي في قيمته عنداني حنيفة وقال لايعتق ولا يسعي في شيء لان الدين والعنق في الحجة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين ثم قال بعد تعليله وعلى هذا الخلاف المذكور اذ مات رجل وترك الف درهم وقال رجل لي على الرجل الف درهم دين وقال الآخر كان لي عنده الف درهم وديعة فعنده اي ابي حنيفة رحمه الله تعالى الوديعه اقوى وعندهما سواء اي الدين والوديعه سواء اهـ ثم قال الشارح العيني وفي مائة الكتب نحو المنظومة وشروحا والكافي في ذكر الخلاف على هكس ما ذكر صاحب الهداية وقال الكافي ولا يصح ما ذكره وفيها وقال الا تراهي جعل صاحب الهداية الوديعه اقوى عنداني حنيفة وجعل الدين والوديعه سواء عند صاحبيه والكبار قبل صاحب الهداية ذكروا الخلاف على عكس هاتين نقل عن الكافي للحاكم (٤٤٠) الشهيد بعد ذكر صورة المسئلة قال

وعليه دين لم يسع العبد في شيء هذا مثله ولما ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وليس هو بوصية من المريض والاقرار بالعنق في المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فقتضاه ان يبطل العنق اصله لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الاتفاض فقتضاه معنى بايجاب السعاية (مات وترك بنا الف درهم فقال رجل لي عليه الف درهم) قال رجل (آخر الف المثلث ووديعتي وصدقهما) اي الابن (قبل الوديعه عنده اقوى وعندهما سواء) هذا مختار صاحب الهداية (وقيل الف بينهما نصفان عنده وعندهما الوديعه اولى) هذا مختار صاحب الكافي

باب الوصية للاقارب وغيرهم

(اقاربه) هذو ما عطف عليه مبتدأ خبره قوله الا في محرماته فصاعدا (واقاربؤه وذو رايته وذوانسابه محرماته فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب) يعني اذا وصى لواحد مما ذكر فهمي هذابني حنيفة الاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه سوى الوالد والوالد لا يطلق عليه اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان ما قال ان القريب في العرف من يقرب اليه غير بواسطة الغير وتقرب الوالد والوديعه لا يغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة والوالد في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربيه لان الوصية تخت الميراث وهي تعتبر في الميراث فكذا فيهما والجمع المذكور في الميراث اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيخص بها من يستحق الصلة من قرابته ويستوى فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاسوالام الى اقصى.

ابو حنيفة الف بينهما نصفان وقال ابو يوسف ومحمد صاحب الوديعه اولى ونقل المنظومة من كتاب الاقرار في باب ابي حنيفة خلافا عن الفقيه ابي الليث ونقل ايضا عن القدوري انه ذكر في التفرغ هكذا وكذا نقل من المنظومة من كتاب الاقرار في باب ابي حنيفة خلافا لصاحبيه فقال

لو ترك الف او هذابني

دينا وزاك قال هذا هو دعي ولاين قد صدق هذين معا

فاستويا واعطيا من اودعاه وقال الزبلي بعد ذكر عبارة الهداية وقال في النهاية ذكر فخر الاسلام والكيسا الوديعه اقوى عندهما لا عنده هكس ما ذكر في الهداية ثم قال وزكر في المنظومة ما يؤيده فخر الاسلام والكيسا ثم ذكر النظم ووجهه ثم قال وصاحب الكافي ضعف ايضا ما ذكره في الهداية وجعل الاصح خلافا له (قوله هذا مختار

صاحب الكافي) يعني النسخي وعبارته ومن مات وترك ابنا وهدا فقال رجل لي على ابيك الف درهم وقال العبد اعنقني ابوك (اب في صحته فقال الابن صدق ما سعي العبد في قيمته ويدفع القيمة الى الغريم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يعنق ولا يسعي في شيء ثم قال بعد تعليله وعلى هذا الخلاف اذ مات رجل وترك ابنا والف درهم فقال رجل لي على الميت الف درهم وقال رجل هذا الاله الذي تركه ابوك كان وديعة لي هذابيك وقال الابن صدق ما سعي هذالاف بينهما نصفان لانهم تظاهروا بالدين ظاهرهم فيها صان كما واقر بالدين ثم بالوديعه وقال الوديعه احق لانها ثبتت في عين المال والدين يثبت في الذمة ولا يثبت في العين فكانت اسبق فكان صاحبها احق كما لو كان المورث حيا وقال صدق ما سعي هذالاف لانا لا نزال الاقرار من الوارث بالدين يتناول التركة لا الذمة فقدونه بخلاف المورث وذكر في الهداية فعنده الوديعه اقوى وعندهما سواء والاصح ما ذكرنا ولاويه ينطق شرح الجامع الصغير وشرح المنظومة اهـ والله اعلم (باب الوصية للاقارب) (قوله يعني اذا وصى لواحد من ذوي رايته وذوانسابه محرماته فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب) غير مطابق للمتن (قوله سوى الوالد والوالد لا يطلق عليه اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان ما قال ان القريب في العرف من يقرب اليه غير بواسطة الغير وتقرب الوالد والوديعه لا يغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة والوالد في ظاهر الرواية) كذا في الكافي والتبيين ورأيت مهزوا الى البدائع انهم لا يدخلون وهو الصحيح اهـ



في كتابي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فهل لك الى ما هو خير منه قالت يا رسول الله ما هو قال اودى منك كتابي  
 وتزوجك قالت نعم يا رسول الله قال قد فعلت قال فسامح الناس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد تزوج جويرة وأرسلوا ما بأيديهم  
 يعني من السبي فأهتوهم وقالوا اصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت فإرأيت امرأة اعظم بركة على قومها منعتني في سبها  
 مائة بيت من بني المصطلق اه ورواها اودى من طريق اخرى وفيه وكان الحارث بن ابي ضرار رأس بني المصطلق وسيدهم وكانت ابنته  
 جويرة اسمها برة فسميها رسول الله صلى الله عليه وسلم جويرة لانه كان يكره ان يقال خرج من بينه برة ويقال ان رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم جعل صداقها عتق كل اسير من بني المصطلق ويقال جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم صداقها عتق اربعين من قومها  
 فقلت وكذا في المسند احمد والبخاري وابن راهوية عن عائشة رضي الله عنها قالت اصاب رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء بني المصطلق  
 فأخرج الخمس منه ثم قسم بين الناس فأعطى الفارس سهمين والراجل سهما فو قعت جويرة بنت الحارث في قسم ثابت بن قيس بن شماس  
 الاصابري فكتبها على نفسها على تسع أواق من ذهب الى ان قالت فدخلت نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتابتها فقالت  
 يا رسول الله انما امرأتك مسلمة اشهد ان لا اله الا الله واليك رسول الله وانما جويرة بنت (٤٤٣) الحارث سيدة قومها اصابتني من الامر ما لذي

من ذلك من ذى رحم محرم منها اكراماها وكانوا يسمون اصهار النبي صلى الله عليه وسلم  
 (واختانه زوج كل ذات رحم محرم منه) كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات  
 (وكذا كل ذى رحم محرم من ازواج هؤلاء) قيل هذا في عرفهم واماني عرفا فلا يتناول  
 ازواج المعامر ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يشمل الكل (واهلك  
 امرأته) لانها المرادة لغة وعرفا قال تعالى اد قال لاهله اي لاسرائيل يقال تأهل اي تزوج  
 وعندهما من كان في حاله ونفقته اعتبار الاعراف قال الله تعالى فجهنما واهله الامرأة  
 والمراد من كان في عياله (وأهل بيته) لان الآل القبيلة التي ينسب اليها فدخل فيه كل  
 من ينسب اليه من قبل آبائه الى اقصى ابله في الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى  
 والمسلم والكافر والصغير والكبير (وابوه وجمعه منهم) لان الابا اهل البيت وكذا  
 الجد وجمعه اهل بيت ابية دون امه لان الانسان يتجنس بأبيه بخلاف قرابته حيث  
 يكون من جانب الام والام (واهل بيته وجمعه) يعني اذا وصفت امرأة لاهل  
 بيتها او لجنسها (لا يتناول ولدها اذا كان من قوم ابها) كذا في الكافي (وولد  
 زيد يتناول الذكر والانثى) لوجود مبدأ الاشتقاق بينهما (وفي ورثة الذكر  
 كالانثى) يعني اذا اوصى اورثة فلان فيهم الذكر مثل حظ الانثى لانه لا  
 نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كافي الميراث (وايتام بني فلان وجمعتهم  
 وزمماهم وارملهم بول فقيرهم وغنمهم وذكرهم واناثهم ان احصوا) اذا امكن

عملت فو قعت في سهم ثابت بن قيس وكتابتني  
 على ما لا طائل لي به وما اكرهني على ذلك  
 الا اني رجوتك صلى الله عليك فأعني في  
 ذلك كي فقال اوخير من ذلك فقالت ما هو  
 قال اودى منك كتابك وتزوجك قالت  
 نعم يا رسول الله قال قد فعلت فادى رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم ما كان عليها من  
 كتابتها وتزوجها فخرج الخبر الى الناس  
 فقالوا اصهار رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم يسترقون فاعتقوا ما كان بأيديهم  
 من سبي بني المصطلق مائة اهل بيت  
 قالت فلا اهل امرأة كانت على قومها  
 اعظم بركة منها اه فقلت لكن يحرم  
 العيني بان قوله في الهداية صفة وهم  
 وصوابه جويرة بجماله ما قال في  
 الخصائص النبوية لاس الملقن اعني

صلى الله عليه وسلم صفة وتزوجها وحمل صدقها في الصحيحين وفي رواية من من حديث ابن عمر ان جويرة (تحقيق)  
 وقع لها مثل ذلك اكن اسمها ابن خرم بقوب بن حيد بن كاسب وهو مختلف فيه لا كجزم بضعيفه اه وتضمن هذه الفائدة  
 وتعترف اطالها (قوله اخرج كل من ملك من ذى رحم محرم منها) قد علمت بما سبق ان السبي كان قد قسم فخرج الصحابة اكراما  
 لرسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الاستدلال به علم ان الصهر كل ذى رحم محرم من امرأته تأمل لما قد علمت من القصة (قوله  
 واهله امرأته) اجيب عما اورد عليه وشرح الهداية (قوله وعندهما من كان في عياله) ليس على اطلاقه فان المملوك والوارث  
 غير داخل (قوله وولد زيد يتناول الذكر والانثى) قال في الهداية والوصية بينهما الذكر والانثى فيه سواء وقال العيني في شرحها  
 قال الفقيه ابو الليث في كتاب نكحت الوصايا او اوصى او ولد فلان وليس لفلان ولد صلب فاو وصية او ولد له واد اكان له ولد واد ا  
 من واد الصلب فالوصية كلها وليس لرايد الوالد شيء وقال نسائس الأئمة ليس خشي في شرح الكافي او كان له ولد واحد ذكر او انثى  
 فجميع الوصية له ذكر الذكر في محضه بخلاف ذلك فاذا قال اوصيت بثلث مالي لولد فلان وله ولد له ذكور وانثى  
 كان الثلث له بعد ان يكونوا اثنين فصاعدا ولم يكن لولد واحد شيء وان كان له ولد واحد وله ولد له ذكور وانثى

ذكر اكان او انتي وكان مابق اولدوله  
من بعد منهم ومن قرب بالسوية الذ كر  
فيه والاشي سواء وهذا كله على قياس  
ابن حنيفة وزفرواني يوسف رجهم الله  
تعالى اه (قوله بخلاف ما اذا اوصى  
لشبان بنى فلان) قال في الايضاح الشاب  
من خمسة عشر الى خمس وعشرين سنة  
الى ان يغلب عليه الشحط والكهل من  
ثلاثين الى خمسين سنة الى آخر عمره  
والشيخ ما زاد على خمسين سنة  
الى آخر عمره وجعل ابو يوسف الشيخ  
والكهل سواء فيما زاد على الخمسين  
وعن محمد انلام ما كان له اقل من  
خمس عشرة سنة والفقهي من بلغ خمسة  
عشر وفوق ذلك والكهل اذا بلغ اربعين  
فزااد عليه ما بين خمسين الى ستين الى ان  
يغلب عليه الشيب حتى يكون شيخا وعند  
اكثر اهل العلم الكهل ابن ثلاثين حتى  
يلغ خمسين فاذا تجاوز خمسين يكون  
شيخا الى ان يموت كذا في شرح الهداية  
للعيبي رحمه الله تعالى (قوله اي اوصى  
لموالياه) قال في الكافي ويدخل فيه من  
يمتني في آخر جزء من اجزاء حياصة  
الموصى كقوله ان انا اضربك فانت  
حرفات قبل ضربه ولو كان الموصى من  
العرب فلو وصى لمواليه ثلث ماله صححت  
لان العرب لا تسترق ولا تنسب فلا يكون  
له الا المولى الاسفل فبطل الاشتراك  
فصححت الوصية والله اعلم

(باب الوصية بالخدمة والسكنى والتمرة)

تحقيق التملك في حقهم والوصية تملك (والا) اي وان لم يحصوا (فلمقرتهم) لان  
المقصود من الوصية القرية وهي سداخله ورد الجوعة وهذه الاسامي تشر بتحقيق  
الحاجة بخلافه على الفقهاء بخلاف ما اذا اوصى لشبان بنى فلان وهم لا يحصون  
او لا يباي بنى فلان وهم لا يحصون حيث تطل الوصية فاذا ليس في اللفظ ما يبي عن  
الحاجة ولا يمكن تملكه في حق الكل للجهالة الفاحشة المانعة من الصرف اليهم  
وفي الوصية للفقراء والمساكين يجب الصرف الى اثنين منهم اعتبارا لابي الجمع واقله اثنان  
في الوصايا كاص (وبنو فلان يختص بكورهم) قال في الهداية ولو اوصى لبنى فلان  
يدخل فيه الاثبات في قول ابن حنيفة اول قوله وهو قوله فلان جمع المذكور يتناول الاثبات  
ثم رجع وقال يتناول المذكور خاصة لان حقيقة الاسم المذكور وانظمة الاثبات يجوز  
والكلام بحقيقته وقال في الكافي ولو اوصى لبنى فلان فهو على المذكور لا غير عند ابي  
يوسف وهو قول ابن حنيفة آخر اعتبار الحقيقة وقال محمد يدخل فيه الاثبات وهو قول  
ابن حنيفة او لا وقال في الوقاية وفي بنى فلان الاثنى منهم اقول لم يظهر لي سراختيار  
صاحب الوقاية القول الذي رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف في رواية (الا اذا كان  
اسم قبيلة او فخذ) الفخذ في العشائر اقل من البطن او له الشيب ثم القبيلة ثم الفخذ ثم العمارة  
ثم البطن ثم الفخذ كذا في الصحاح (فيتناول الاثبات وموالي العتاقة والمواليات وحلفاءهم)  
اذ ليس المراد بها اعيانهم بل مجرد الانساب كبنى آدم ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة  
والمواليات وحلفاءهم (اوصى لمواليه من له معتقون ومعتقون بطلت) لان المولى لفظ  
مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة والآخر مولى عليه فلا ينظمهما اللفظ واحد في موضع  
الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم مولى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام  
الزنى ولا تاف فيه (الا ان يبيته في حياته) قال في الكافي فوجب التوقف حتى يقوم البيان ولم  
يوجد فبطل ضرورة (ويدخل فيه) اي في الموالى (من اعتقه في صحته ومريضه)  
لتناول اللفظ اياهم (لامدبروه وامهات اولاده) لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية  
تضاف الى حالة الموت فلا بد من تحقيق الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون لان سبب  
الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم

#### باب الوصية بالخدمة والسكنى والتمرة

(صح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدأ) لان المنافع يصح تملكها  
في حال الحياة ببدل وبدونه فكذا بعد المات لحاجته كافي الا عيان ويكون محبوسا على  
ملكه في حق المنفعة حتى يملكها الموصى له على ملك الموصى كما يستوفي الموقوف عليه  
منافع الوقت على حكم ملك الواقف ويجوز مؤقتا ومؤبدا كافي العارية فانها تملك على  
احدنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يملكه المورث وهو في عين تبقى والمنفعة عرض لا تبقى  
حتى ان الموصى له بالخدمة اذا مات لا تورث عنه (وبالتمرها) اي صححت الوصية بغلة عهد وغلة  
دار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها (فان خرجت رقبتهما) اورقة العبد  
والدار (سلمت اليه) اي الى الموصى له (اه)



ثم انه ان القسمة في كل من الوصية بقلعة الدار وسكنها وليس هذا الا في الوصية بالسكنى فله القسمة والمهاياة كما ذكرنا في الوصية بقلعة الدار لما قال في الكافي بها ذكر مسألة الوصية بالسكنى ولو اوصى بقلعة الدار يجوز ولو لم يكن له مال غيره كانت له ثلث القلعة فلما اوصى له قسمة الدار بينه وبين الورثة يكون هو الذي يستقل ثلثها لم يكن له ذلك الا في رواية عن ابي يوسف كالتشريك وانما القسمة تبني على ثبوت حق الوصي له ولا حق له في عين الدار وانما حقه في القلعة اهله ولهذا صرف المصنف عموم المتن بقوله شرحا يعني اذا وصى بسكنى الدار ففصر الحكم في القسمة على ما اذا وصى بالسكنى وسند ذكر ان الموصوله بالقلعة لا سكنى له في الاصح فليتنبه اهذه الدقيقة (قوله اوصى لرجل بخدمة عبده سنة ولا آخر بخدمة سنتين الخ كذا في الكافي ثم قال واوصى بقلعة لفلان هذه السنة ولفلان هذه سنة اخرى يخدم في السنة الاولى الورثة اربعة ايام ولهما يومين وفي الثانية الورثة يومين والموصى له يوما لاقتضاء وصية الآخر اهـ (قوله اوصى بهذا العبد افلان وبخدمته لا آخر) قاله العيني في شرح الهداية ونقته اذا لم يطاق الخدمة على الموصى له بالرقبة الى ان يدرك الخدمة لان بها نحو العين وهو يقع اصحاب الرقبة فاذا ادرك الخدمة صار كالكبير والنفقة في الكبير على من له الخدمة وان الى الاتفاق عليه رده الى من له الرقبة كالتعير مع التعير وان جنى فافداء على من له الخدمة ولو ابنى فداء صاحب الرقبة او يدفعه وبطلت الوصية

اي الوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحم الورثة (والا) اي وان لم يخرج رقبتهما من الثلث (بهايا العبد) اي بخدمة الورثة يومين والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كافي الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء لانه لا يتجزأ فصرنا الى المهاياة ايضا للحقين (ويقسم الدار ثلاثا) يعني اذا وصى بسكنى الدار ولم يكن يخرج من الثلث يقسم عين الدار اثلاثا لا تنفع لان كان القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا (او مهاياة) اي اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى (وايس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثها) اي الدار وعن ابي يوسف ان اهم ذلك لانه خالص ملكهم وبعد الظاهر ان حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان يظهر للبيت مال آخر وكذا له حق المزاوجة فيما في ايديهم اذا خرب ما في يده والبيع يتضمن ابطال ذلك فدوا عنه (وتبطل) اي الوصية (بموت) اي موت الموصى له (في حياة موصيه) لما قرر ان ايجاب الوصية يكون بعد الموت فاذا مات الموصى له لم يصح الايجاب كالا يصح ايجاب البائع المشتري بعد موته (وبعد موته) اي موت الموصى له (بموت) اي الموصى به (الى الورثة) لان الموصى او جبه الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلما انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى بلارضاه وهو غير جائز (وايس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يؤجر العبد او الدار) لان المنفعة ليست بمال على اصلنا وفي تملكها بالمال احداث صفة المالاية فيها بحقة المساواة في عقد المعاوضة وانما ثبت هذه الولاية بان تملكها تبع الملك الرقبة او ان تملكها بعد المعاوضة حتى يكون تملكها بالصفة التي تملكها بالمال اذا تملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان ملكا اكثر مما ملكه معنى وهو لا يجوز (ولا للموصى له بالقلعة استخداه) اي العبد (او سكنها) اي الدار (في الاصح) لانه اوصى له بالقلعة وهي دراهم او دنابر وهذا استيفاء القسمة نفسها ولا شك انها متبايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم ادائه من القلعة باستردادها منه بعد استقلالها بخلاف ما اذا استوفى المنافع نفسها (ولا) ان يخرج العبد من البلدة الا ان يكون هو واهله في غيرها فخرج للخدمة ان خرج من الثلث (لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصى فاذا كان الموصى له واهله في موضع آخر فقصوده ان يحمل العبد الى اهله لخدمتهم واذا كانوا في مصره فقصوده ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر ولا يكون له ان يخرج من بلده (والا) اي وان لم يخرج من الثلث (فلا) اي لا يخرج العبد للخدمة (الا بادن الورثة) ابقاء حقهم فيه (اوصى لرجل بخدمة عبده سنة ولا آخر بخدمته سنتين ولم يجزوا) اي الورثة (خدمهم) اي العبد الورثة (سنة ايام) خدم (الموصى له) ايام ثلثة ايام يومه صاحب السنة ويومين اصحاب السنين حتى يمضي تسع سنين (لان عين العبد لا يقسم فقسم بالنهاية زمانا فهو الحقوقهم) (اوصى بهذا العبد افلان وبخدمته لا آخر وهو يخرج من الثلث صح) اي الايصاء لانه اوجب لكل منهما شيئا له وما واهله لكل

(قوله) ثمرة بستانه فأت وفيه ثمرة ) إنما قيل به لأنه إذا لم يكن في البستان ثمرة والمسئلة بحالها فهي كمسئلة الغلة في تناولها الثمرة  
المعدومة ما عاش الموصي له ذكره لزيالي والعيني ثم قال العيني وسقى البستان وخراجه وما فيه صلاحه على صاحب الغلة لأنه هو المنتفع  
به كافي النفقة (قوله) والمعدوم ما يذكر (٤٤٥) وإن لم يكن شيئاً ) قال العيني وهذا كالوصية بثلاث ماله ولا مال له ثم

اكتسب ماله من المات يستحق ذلك  
باعتبار أن المعدوم مذکور لا باعتبار أن  
المعدوم شيء وهذا نفى لقوله المعتزلة  
واستدلوا لهم بهذه المسئلة على أن المعدوم  
شيء اهـ (قوله) وأوصى بصوف غنمه  
الخ ) مسائل هذا الباب على وجوه  
ثلاثة منها ما يقع على الموجود والمعدوم  
ذكر الأبد أو لا يذكره كالوصية  
بالخدمة والسكنى والغلة والثمرة ولم تكن  
موجودة عند موته ومنها ما يقع  
على الوجود دون المعدوم ذكر الأبد  
أو لا يذكره كالوصية بالابن في الضرع  
والصوف على ظهر الغنم والولد في البطن  
ومنها ما يقع على الوجود والمعدوم أن  
ذكر الأبد أو لا في الوجود فقط كالوصية  
بثمرة بستانه وفيه ثمرة كذا في التبيين  
(قوله) وبعت الخلع مقصوداً ) صورته  
قالت لزوجه خالسي على ما في بطن  
جاريته أو غنمى صمغ وله ما في بطنها وإن  
لم يكن في البطن شيء فلا شيء له وما  
حدث بعده للمرأة لأن ما في البطن قد  
يكون له حقيقة وقد لا يكون فلم تفرم  
حتى لو قالت حل جاريته وليس في بطنها  
حل ترد المهر كذا قاله العيني نقلاً عن  
الشامل (قوله) أوصى بشيء للمسجد  
الخ ) كذا في الكافي وقال في الخلاصة  
الوصية للمسجد كذا أو القنطرة كذا  
جائزة وهو امرتها وأصلها كذا  
روى عن مسجد وعن أبي يوسف أنه باطل  
الآن يقول ينفق على المسجد اهـ وقال

يحمل الوصية بانفراده فلا ينفق بينهما مشاركة فيما أوجبه لكل منهما ثم إذا صححت  
الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص في الرقبة بشيء لصارت الرقبة ميراثاً لا ورثة مع  
كون الخدمة الموصى له فكذا إذا أوصى بالرقبة لإنسان آخر لأن الوصية كالميراث  
في كون الملك يثبت به المات (و) أوصى (لرجل) ثمرة بستانه فأت أي الموصى  
وفيه ثمرة تكون له أي الموصى له (هذه الثمرة فقط) لا ما يحدث بعدها (وإن ضم)  
أي الموصى (ابداً) بأن قال ثمرة بستانه أبداً (فله معها) أي مع الثمرة الأولى (ما يحدث  
بعدها) مطلقاً (كافي غلة بستانه) يعني إذا أوصى له غلة بستانه فله الغلة القائمة  
وغلته فيما يستقبل وإن لم يقل أبداً والفرق أن الثمرة اسم للموجود غير فاعلاً يتناول المعدوم  
الأبد لا لأنه زائد كالتخصيص على الأبد لأنه لا يتأبد إلا بتناول المعدوم والمعدوم ما يذكر  
وإن لم يكن شيئاً وأما الغلة فتتناول الموجود وما هو بهر ضمة الوجود مرة بعد أخرى  
مر فاقبال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة أرضه أو داره فإذا أطلقت يتناولها بلا  
توقف على دلالة أخرى بخلاف الثمرة إذا أطلقت حيث لا يراد بها إلا الموجود فلهذا  
يفترق الصرف منه إلى دليل زائد (وأوصى بصوف غنمه وولدها وابنته ما في وقت  
موته ضم أبداً أو لا) يعني إذا أوصى بصوف غنمه أو بولدها أو ببناتها ثم مات فله ما في  
بطونها من الولد وما في ضرعها من اللبن وما على ظهرها من الصوف يوم يموت الموصى  
سواء قال أبداً أو لم يقل لأنه استحباب عند المات فيعتبر قيام هذه الأشياء يومئذ بخلاف  
ما تقدم والفرق أن القياس يأبى تملك المعدوم الآن في الثمرة والغلة المعدومة جاء  
الشرع بورد المقدم عليها كالعامة والأجارة فاقضى ذلك بجوازه في الوصية بطريق  
الأولى لأن بابها أوسع أما الولد والمعدوم والصوف والابن فلا يجوز إيراد المقدم عليها أصلاً  
ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت الوصية بخلاف الوجود منها لأنه يجوز  
استحقاقها بعقد البيع تبعاً وبعت الخلع مقصوداً فكذا بالوصية (أوصى بحمل داره  
مسجداً ولم يخرج من الثالث وأجازوا) أي الورثة (تجعل مسجداً) لأن المانع من  
الجواز تعلّق حقهم فإذا أجازوا زال المانع (فإن لم يجوزوا يجعل ثلثها مسجداً) رغبة  
بجانب الوارث والوصية (و) أوصى (بظهر مركبه في سبيل الله تعالى بطلت) أي  
الوصية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن وقف المنقول غير جائز عنده فكذا الوصية  
وعندهما يجوز (أن أوصى بشيء للمسجد لم يجوز إلا أن يقول ينفق عليه) لأنه ليس  
بأهل الملك والوصية تملك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه وعند محمد  
رحمه الله تعالى يجوز لأنه يحمل على الأمر بالصرف إلى مصالحه تصحيحاً للكلام  
(قال أوصيت بثلثي أفلان أو فلان بطلت عند أبي حنيفة) لجهالة الموصى له (وهنداني

فأضحيان لو أوصى بثلث ماله للمسجد وعن المسجد أو لم يعينه فهمى باطلة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى جائزة في قول محمد  
رحمه الله تعالى وأما وجهي بأن ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم اهـ ومثله في البرازية وفيها أوصى بثلث ماله للكعبة جاز لما كين  
مكة وليت المقدس جاز على بيت المقدس ويصرف إلى سراحه ونحو ذلك ومثله في الخلاصة والخاتمة والله أعلم

**فصل** **قوله** كماله غنياته والناشحات فتصيح او كانت اقوم معينين) يعني وهم يحضرون كافي الكافي **قوله** الا ان يكون لقوم باعيا منهم) يعني كنهه مسجود لقوم معينين وكذا الاسراج يعني في مسجد **قوله** ٤٤٦ قوم معينين **قوله** او ذكرا لجهة مشورة

يوسفهما ان يصطلحا على اخذ الثالث) كما قال لقان او فلان على الف (وعند محمد بن خنيزر الورثة) فاليها شأوا اعطوا القيامهم مقامه كذا في الكافي

### فصل

(وصايا الذي) على اربعة اوجه لانها (اما معصية هندنا وهندهم كما للفتيات والناشحات فتصيح) او كانت (قوم معينين تملكها من الثالث) فانهم لانهينوا جاز تملكهم (والا) اي وان لم يكونوا معينين (فلا) اي لا تصح (الا اما تملكها فلان التملك للمجبول لا يصح) واما قرينة فلانها معصية عند الكل فكيف تصح قرينة (واما معصية هندهم وقرينة هندنا بكمال دار مسجد او الاسراج في المساجد ولا تصح اتفاقا) اعتبار الاعترافهم لانهم لم يديعهم (الا ان يكون القوم باعيا منهم) فحينئذ تصح تملكها منهم وذكرا لجهة مشورة (واما قرينة هندنا وهندهم بكمال ثلثة للفقراء او عتق الرقبة او الاسراج في بيت المقدس فتصح اتفاقا) لان الديانة متفقة من الكل (واما بقرينة هندهم ومعصية هندنا بكمال دار بيعة) لليهود (او كنيسة) للصاري (او بيت نار) للنجوس (فتصح مطلقا) اي سواء عين قوما ولا (وعند هذا) اي لا تصح الا ان يوصى (المعينين) لهما ان وصية بالمعصية وفي تنهاتها تقرير المعصية والسبيل في المعصية ردها لا تنهاتها وله ان المعبر بديانهم في حقهم لانا امر بان نتركهم وما يدعون وهي قرينة عندهم فتصح (وتورث) اي البيعة والكنيسة وبيت الدار (ان صنعت في البيعة) يعني اذا صنع يهودي بيعة او نصراني كنيسة او مجوسي بيت نار في ممتلكاتهم فهو ميراث لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف عند يهود ولا يلزم مالم ينظر اما ولا فلالته تقدم في الوقف اللزوم بغير هذا عند الامام فلا حصص وراثيا فيه ابهام انه اذا سجد صار لازلا كالوقف وليس مرادا لان ما صنعته في صحته من بيعة او كنيسة او بيت نار يورث كالوقف الذي لم يسجل ولا يكون كالوقف اذا سجل فليتامل **قوله** واما عند هذا فلاها معصية فلا تصح) يحصل الخلاف في التخرج وانفقوا على تورث ما بناء من البيعة والكنيسة وبيت السار في صحته **قوله** فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين الامام وصاحبه) كذا في الكافي وقال في شرح الجمع وبيعه وشراؤه وصحة ورثته وتصرفه في ماله موقوف عند ابي حنيفة فان اسلم

صحت عقوده وان ساد او قتل او اضر دار الحرب بطلت واما اذا ساد اي سواء اسلم او لم يسلم الا عند ابي يوسف بن محمد كذا في الكافي

من الصحيح حتى تعتبر برأيه من كل المال وعند محمد يمد كاي من المريض ويعتبر من الثلث اه والله اعلم (ملك)

باب الثاني في الایصاء (قوله ٤٤٧) والای وان لم رد عنه سواء رده عنه غير ما وبعد منه فلا ای لا يدخل القول

بعدم صحة الرد عنه غير في حياة الموصي  
المراد به ما لم يبلغه العلم رد الوصي لما قال  
العيني في شرح الهداية ومن اوصى الى  
رجل فقبل الوصي في وجهه الموصي  
وردها اي الوصية في غير وجهه اي  
غير علم الموصي فليس براداه ولما قال في  
المنهي كآرائه معز وانخط ثقة قال في  
المنهي قلت قيد المصنف بوجهه يعني  
قوله وصح رده في وجهه واتجه  
الشارحون حتى اشتهى على ان العلم هل  
يكفيه ام لا فوجدت المسئلة منصوصة  
بحمد الله في التحفة السمرقندية قال  
لا يصح الرجوع بدون محضر من  
الوصي او علمه لانه من الترخا (قوله)  
ويقتضي البيع لصدوره من الوصي وان لم  
يعلم كونه وصيا هذه رواية الزيات  
وبعض روايات المأذون وعن ابي يوسف  
انه لا يجوز بيع الوصي ايضا يعني  
كالوكيل قبل العلم بالوصاية اعتبارا  
بالوكالة لان كلاهما ما يابى كذا في شرح  
الهداية للعيني (قوله والى عبد الغير)  
فيه ما لا ينبغي انه اذا اوصى لعبد وهو ورثة  
صغار صح (قوله وبالایصاء الى هؤلاء  
لا يتم معنى النظر) قال الزيات  
فلو زال الرق ولكن لم يبلغ الصبي قبل  
اخراج القاضي لا يخرجهم اه ولم يذكر  
زوال الفسق ولعله كذلك (قوله وان  
وجد اهل النظر) عبارة الكافي اصل  
النظر (قوله لكون العبد اهلا لتصرف  
ليس بمولى عليه) اهله وليس بمولى  
العطف (قوله ومن الفاسق فسقه)  
يعني وتوهم الخيانة ومن الفاسق فسقه  
فجعل الفسق ذاته موجبا لاجراجه  
وكذا اطلقه في الكفر وقال الزيات  
والنسبي في الكافي شرط في الاصل ان  
يكون الفاسق قتيلا فانه ما المال

ملك الواقف او وارثه واذا ماتوا يكون للفقر

### باب الثاني في الایصاء

بمعنى جعل الغير وصيا (اوصى الى زيد) اي جعله وصيا (وقبل عنده فان رده عنه مرد)  
لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التصرف  
على الغير وليس في الرجوع تعريضه ان يوصى غيره (والا) اي وان لم رده عنه  
سواء ارده عنه غير ما وبعد منه (فلا) اي فلا يرد لانه لا قبل في وجهه اعقد الموصي على  
قبوله فلم يوص الى غيره فلو جوز نارد في حياته او بعد مماته لصار الميت مشورا وذلك  
باطل (وان سكنت) اي لم يقبل ولم يرد (فانت الموصي فله رده وقوله) لانه متبرع في  
التصرف لا غير فلا يلزم ذلك بلا قوله كالمالك ولا تعريضه لان الوصي هو الذي اقر  
حيث لم يعرف عن حاله انه يقبل الوصاية ام لا (وان رد ثم قبل صح الا اذا انقزده)  
اي الموصي اليه ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا قبل ثم قبل صح ان لم يكن القاضي  
اخرجه حين قال لا قبل لان الایصاء لا يطل بمجرد قوله لا قبل لان في ابطاله ضررا  
بالميت والضرر واجب الدفع فان كان القاضي اخرجه عن الایصاء حين قال لا قبل فاذا  
قبل بعده لا يصح لان اخرجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد صحيح عند زفر  
(ولزم) اي الایصاء (ببيع شيء من التركة وان جعل) اي الوصي (به) اي بكونه  
وصيا لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان  
ولايته بعده ويقتضي البيع لصدوره من الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف مالوكه رجل  
بالبيع فباع شيئا من ماله وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الایصاء اثبات خلافة  
لثبوته اوان انقطاع ولايته واذا كان استخلافا صح بغير علمه كالأورثة فاما التوكيل  
فاثبات الولاية وليس باستخلاف لثبوته حال قيام ولاية الموكل فلا يصح بغير علم من  
ثبت عليه كتابات المالك بطريق البيع والهبة (و) اوصى (الى عبد اغيره او كافر  
او فاسق بطله القاضي بغيره) هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج المفهوم من  
التبديل انما يكون بعد ثبوت الایصاء وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قبل معناه  
سبطل في جميع هذه الصور وقيل في العدم معناه باطل لعدم ولايته وعدم استبداده وفي  
غيره معناه سبطل وقيل في الكافر باطلة ايضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم  
الاخراج ان الایصاء الى الغير انما يجوز شرعا لثبوت به نظر الموصي لنفسه ولا ولاده و  
بالایصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر وان وجد اهل النظر لكون العبد اهلا لتصرف ليس  
بمولى عليه من جهة من يتصرف عليه ولكون الفاسق من اهل الولاية معنى والخلاف ارضا  
وتصرف حتى او تصرف نفذ تصرفه لثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى نفذ شرأه عبدا  
مسلم (لكن يجوز على يمينه وانما قال لا يتم معنى النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة سيده  
وتمكنه من التحرر بعدها واشتغال بخدمة المولى فيتوهم التفسير في استيفاء حقوق الميت  
وتوهم الخيانة من الكافر له إعادة الديانة ومن الفاسق بفسقه فخرج القاضي من  
الوصاية ويجعل وصيا آخر تنبأ بالنظر (و) اوصى (الى عبده صح او رده صغار)

(قوله لا يصح عندنا) أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (قوله وعندهما) أي لا يصح مطلقا هو القياس وقيل قول محمد

مضطرب بذكره العيني في شرح الهداية  
(قوله ولو شك الوصي إليه فلا يصح)  
(الح) كذا إذا شك الورثة أو بعضهم الوصي  
إلى القاضي فإنه لا ينبغي له أن يعزله حتى  
يبدله منه شيئا لأن الموصي اختاره  
والشاكى قد يكون ظالما في شكواه كذا  
في الكافي (قوله) ويبقى على الوصاية  
أمين) يبقى معنى للمجهول وأمن نائب  
الفاعل (قوله) وقال أبو يوسف تصرف  
كل في الجميع) كذا قال الزبيري ثم قيل  
الخلاص فيما إذا وصى إلى كل واحد منهما  
بمقدرة على حدة وإذا وصى إليهما بمقدرة  
واحدة فلا ينفرد أحدهما بالأجماع كذا  
ذكره الكيساني وقيل الخلاف فيما إذا  
وصى إليهما بمقدرة واحدة وأما إذا  
وصى إلى كل واحد منهما بمقدرة على حدة  
ينفرد أحدهما بالتصرف بالأجماع ذكره  
الخطواني عن الصغار قال أبو الليث وهو  
الأصح وبه نأخذ وقيل الخلاف في  
الفصلين جهاذا ذكره أبو بكر الاسكاف  
وقال في المبسوط وهو الأصح أنه ما قاله  
الزبيري (قوله لا يشترط) زاد  
الزبيري على ذلك رد البيع الفاسد وحفظ  
المال فينفرد به كل منهما (قوله) يعزل  
بقره) أي يعزل العدل الكافي الذي  
نصبه القاضي بعزله وذا قول مقابل  
للقول الأول يلزم عدم عدل العدل  
الكافي وكان على المصنف رحمه الله تعالى  
بأن ذلك لأنه إذا لم يذكر ذلك في ظاهر  
كلامه المشافعي لا وجه له (قوله) يعزل  
به أيضا أي يعزل القاضي العدل الكافي  
أقول بغيره يعزل وصي الميت بمرأ  
القاضي له كره له دونه وأو كان عدلا  
كافيا أو أن كان ينفق دله لا منعه من ذلك

حتى لو كان ميم كبر لا يصح عندنا ولا يصح مطلقا لأن فيه إنباب الأولية للمملوك  
على المالك وهو قلب المشرع وله أنه أوصى إلى من هو أهله فنصحه كالأوصى إلى مكاتب  
نفسه أو مكاتب غيره وهذا لأنه مكاتب مستبد بالصرف وليس لأحد عليه ولاية فإن  
الصغار وإن كانوا ألاكالكن لما أقامه أبوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله بالأولية  
لهم عليه بخلاف عبد الغير فإنه مولى عليه وبخلاف ما إذا كان فيهم كبير لأنه يبيع نصيبه  
أو يمنعه فيمنع الوصي عن الأداء بحقه فامتنع الجواز (و) أوصى (إلى حاجز من القيام بها)  
أي مالم وصاية لم يعزل القاضي بل (ضم إليه غيره) من في الضم رتبة الحقير حق الموصي  
وحق الورثة فإن تكبيل النظر يحصل به لأن النظر يتم ما نذره ولو شك الوصي إليه ذلك  
فلا يصح حتى يعرف ذلك حقيقة لأن الشاكى قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه وأو ظهر  
إفقا حتى يحجزه أصلا استدلاله غير رتبة لا ظر من الجانبين (ويبقى على الوصاية أمين بقدر)  
أي لا يجوز للقاضي إخراج أحد لانه أو اختار غيره لكان دون لانه مختار الميت لا يرى أنه يقدم  
على إباحة الميت مع كمال شفقة ثلاثين يقدم على غيره أولى (و) أوصى (إلى اثنين لا ينفرد  
أحدهما) بالتصرف بدون الآخر (ولو ودية أي) أو كان بصاؤه (إلى كل منهما بالانفراد  
عند أبي حنيفة وشهد الأبي إسحاق بن عمار قال أبو يوسف يتصرف كل في الجميع لأن الإحصاء  
من باب الأولية وهي إذا ثبت لأثنين شرعا ثبت لكل واحد على الانفراد كالأخوين في  
ولاية النكاح فكذا إذا ثبت شرعا فإن الأولية لا تقتضي الجزاء لكونها عبارة عن القدرة  
الشخصية والقدرة لا تجزأ وأما أن الوصي إنما رضى رأيهما لا رأى أحدهما الفرق بين  
بينهما اختلاف الأخوين في النكاح لأن السبب ثمة الأخوة وهي قائمة لكل منهما على الكمال  
والسبب هنا الإحصاء وهو إما إلى كل منهما ثم استثنى من قوله لا ينفرد أحدهما بقوله  
(لا يشترط) فلهذا وجهه فلهذا لا ينبغي على الأولية وربما يكون أحدهما ثابتا في اشتراط  
اجتماعهما فسادا لميل ولو فعله عند الضرورة جبرانه جاز (والخصوصية في حقوقه) لأنها  
لا يشترط أن عليها عادة أو اجتمعا لم يتكامل أحدهما فالأول (وشتر حاجة الطفل) لأن في  
تأخيرها خوف مسروق الضرر به (والأتهاب له) أي قبول الهبة لأن الطفل فإنه ليس من باب  
الأولية وهذا مما كرهه الأمم من في (واله) واختار أبو يوسف وردود ديمية وتفيد وصية  
مدين) لعدم الاحتياج إلى الرأي (ويبيع ما ينفق) فلهذا وجع أموال صائفة) لأن فيه  
ضروره ما مات أحدهما فإن وصى إلى الحي أو إلى آخره (أي أن أوصى إليه الوصي  
وكان الحي أو آخر (الضرر في) التركة (وحداه) ولا يحتاج إلى نصب القاضي  
هو (و) (أي) أن الوصي (ضم) أي القاضي (إليه غيره) لأن الوصي قصداً  
لأنه وصاؤه من حق في حقوقه وأمكن حقيقة بنصب وصي آخر (نصب القاضي  
رحمته) كافيا لم يعزل بعزله) لأنه اشتغال بالإشهاد لا أن لا يكون عدلا (يعزله  
بغيره) عدلا أو عدلا غير كاف ضم إليه كآب ويوزل بقره قل) قاله السمر قدي  
بغيره (و) (أي) أن الوصي (أي) يعزل القاضي (العدل) كافي واستدل أي

أو ضرورة في المخرج قوله أما يقدم عليهم الذين المرعوبين بأنهم على القاضي لأنه مختار الميت (استجده)

(قوله فاذا انزل وصي الميت وان كان  
عدلا كافيا فكيف وصي القاضى)  
اقول ليس من كلام ظهير الدين بل من  
كلام غيره توجب الصحة عزل منصوب  
القاضى فكان ينبغي للمصنف ايضاحه  
دفع اللبس وتوضيح ما قلناه بما نصه في  
الفتية نصب القاضى وصيا له كافيا ثم  
عزله لا ينزل لانه اشتغال بما لا يفيد  
(صهر) الوصى ان لم يكن عدلا يعزله  
القاضى وينصب غيره وان كان عدلا  
غير كاف ضم اليه كافيا ولو عزله ينزل  
وكذا او عزل العدل الكافي ينزل  
(سب) واستبعد ظهير الدين وقال انه  
مقدم على القاضى لانه مختار الميت قال  
استاذنا فاذا كان ينزل وصي الميت  
وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضى  
اه ما في الفتية وقال في الفتاوى الصغرى  
الوصى من جهة الميت اذا كان عدلا  
كافيا لا ينبغي للقاضى ان يعزله وان لم يكن  
عدلا يعزله وينصب وصيا آخر  
ولو كان عدلا غير كاف لا يعزله لكن  
يضم اليه كافيا او عزله ينزل وكذا  
لو عزل العدل الكافي ينزل هكذا ذكر  
هنا وذكر في القدورى ليس للقاضى  
ان يخرج الوصى من الوصاية ولا  
يدخل فيما غيره منه فان ظهرت منه  
خيانة او كان فاسقا مرفقا بالشر  
اخرجه ونصب غيره ولو كان ثقة  
ضميقا ادخل معه غيره وهكذا قال  
في شرح الطحاوى وهكذا ذكر في وصايا  
الاصل لم يذكر انه او عزله لا ينزل  
اه عبارة الصغرى

استبعد ظهير الدين المرفق ان يانه يقدم على القاضى لانه مختار الميت فاذا انزل وصي  
الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضى (وصى الوصى وصى لهما) يعنى اذا  
مات الوصى او وصى الى آخر فهو وصيه في تركته وتركته الميت الاول لان الوصى  
يشترط بولاية منتقلة اليه فيلزم الايضاح الى غيره كالجد (وقسمته) اى حصة الوصى ثانيا  
(من ورثة غيب مع الوصى له تصحيح) يعنى اذا مات رجل له ورثة غيب ووصى الى  
زيد وابكر بن باغ جازل زيد الوصى ان يقسم تركته بين ورثة الغيب وبين بكر الوصى له بان  
ياخذ حق الورثة ويسلم الباقي الى الوصى له لان الوارث خليفة الميت حتى رد ما لم يصب  
ويرده عليه ويصير مفرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا او الوصى خليفة الميت  
ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان ثانيا فصحت قسمته عليه (فلا يرجعون) اى الورثة  
(عليه) اى الوصى له (ان ضاع قسمته) اى حصة الورثة (معه) اى مع الوصى لان  
الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك في قسمته (وقسمته) اى الوصى (عن  
الوصى له الغائب معهم) اى مع الورثة (لا) اى لا تصح لان الوصى له ليس خليفة عن  
الميت من كل وجه لانه ملكه بسبب جديده حتى لا يرد ولا يرده عليه ولا يصير مفرورا  
بشراء الوصى فلا يكون الوصى خليفة عنه عند قبضته (غير جمع) اى الوصى له ان ضاع  
قسمته مع الوصى (ثالث ما بقى) لانه شريك الوارث في توى ما توى من المال المشترك على  
الشركة ويبقى ما بقى عليه (والقاضى قسمته) او اخذ قسمته اى يجوز للقاضى ان يقسم  
التركة عن الوصى له الغائب مع الورثة واخذ قسمته من الوصى له لان القاضى نصب ناظرا  
لا سيما في الموتى والغيب ومن النظر اقرار قسمته الغائب وقبضه فذلك وصح حتى  
لو حضر الغائب وقد ضاع المقوض لم يكن له على الورثة سبيل (فاسمهم) اى الوصى  
مع الورثة (في الوصية بجمع) واخذ الوصى المال (فهلك المال في يده او يد غيره) من  
الوصى (جمع ثلث ما بقى) من التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل المقصود دهاؤها وتأدية  
الحج فلم تستردونه فصار كل اذا هلك قبل القسمة (صح بعه) اى الوصى (عبدان من التركة  
بغيبته الغرماء) (لان الوصى قائم مقام الوصى ولو تولاها حيا بنفسه بغيرهم جاز وان كان  
في مرض موته فكذلك من قام مقامه وسره ان حق الغرماء يتعلق بالمسألة لا بالصورة وهى  
باقية بقاء الثمن (بالم) اى الوصى (ما وصى بعه) وتصدق بثقة فاستحق (اى المبيع) بعد  
ان هلك ثمنه (اه) اى مع الوصى (ضمن) اى الوصى لانه العاقد فيكون الهبة عليه وهذه  
هبة لان المشتري منه ما رضى بذلك الثمن الا ليس له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصى البائع  
مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رد (ورجع في التركة) لانه طامل له فرجع عليه كاو كبل  
(كوصى باع حصة الصغير وذلك ثمنه) اى مع الوصى (فاستحق) اى العبد (فانه)  
اى الوصى يرجع في ماله) اى مال الصغير لانه طامل له (وهو) اى الصغير (يرجع  
على الورثة بحصته) لان قاض القسمة باستحقاق ما اصابه (وله) اى الوصى (ان  
يسافر بمال الصغير ويدفع مضاربه وبضاعة وبوكل بيع وشراء واستجار ويودع  
ماله ويكاتبه ويزوج امته ويورثه ماله دينه ودين نفسه فلو هلك ضمن

قدر المؤدى من دينه وله ان يعمل به مضارباً يذبح ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانه  
 ويكون المشتري كله لصي قضاء وماله الاسب في ذلك كله وليس الالب تحرقه او مال  
 ولا ان يهب ماله ولو بوض (كذا في العمادية) وله (اي الوصي) التجارة بمال اليتيم  
 لليتيم لان نفسه به (اي لا يجوز له التجارة لنفسه بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او تركه بوجه  
 آخر ولا بمال الميت) فان فعل ورجع ضمن رأس المال وتصدق بالرجع (عند ابى حنيفة  
 وشهد بهما الله وعند ابى يوسف يسلم له الرجع ولا تصدق بشئ) كذا في الحنابلة  
 (ويجوز ان لا يقبل الحسولة) (على الاملاء لا الأصغر) (ما فيه من الضرر) (ولا يقرض)  
 اي الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو ما جز من استخلاصه بخلاف القاضى فانه قادر  
 عليه ولذلك ان يقرضه ومال الوقف والغائب (ولا يبيع ولا يشتري الا بتفان الناس)  
 لان تصرفه نظري ولا نظر في الغبن الفاسخ بخلاف اليسير اذا لم يكن التحرز منه ففي  
 اعتباره انسداد باب البيع (ويبيع على الكثير الغائب الا العقار) لان الالب يلي ما سواه  
 ولا يليه فكذا وصيه فكان القياس ان لا يليه الوصي اذا لم يكن له الالب على الكثير لكنهم  
 استحسنوا الا ما يشارع اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو ملك  
 الحفظ بخلاف العقار فانه محض نفسه (اذ لم يكن دين) في الفتاوى الظهيرية عدم جواز  
 بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان في ملكه بقدر الدين (ويبيعه)  
 اي الوصي العقار وان لم يكن دين (بضعف قيمته او الدين) كما قلناه من الظهيرية او النفقة  
 اي نفقة الصغير قال في الهداية في او اخر باب النفقة الابد اذا باع العقار او المنقول  
 على الصغير جاز لكمال الولاية تم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه (او وصية  
 مرسلة) اي مطابقة بان يقول ثلث مالي اوريه مثلاً وصية فعينه يجوز بيع العقار  
 اذا كان في المال (او زيادة خرجه على فنته او اشرافه) اي قر به (الى الخراب) حتى اذا لم  
 يبع كان خراباً فهذه اعذار ستة (لا يجوز اقراره) اي الوصي (بدن على الميت ولا بشئ  
 من تركته) ان لا يقر ان لا يكون اقراره على الغير (الا ان يكون) المقر (وارثاً يصح  
 في حصته) لانه اقراره على نفسه (اقر) اي الوصي (بهين لا آخر ثم ادعى انه الصغير  
 لا يسمع) كذا في العمادية (شهد وصيان ان الميت اوصى الى زيد ههنا واثان ان اباهما  
 اوصى الى زيد بطالت) اي شهادتهم لانهم متهمون اما الوصيان فلا يثبت لهما الا أنفسهما ههنا  
 الا ان يدعيه المشهود له فنقبل استحقاقه لان القاضى ولاية نصب الوصي ابتداء وولاية  
 ضم آخر اليهما فهما سقطا مؤنة التعيين من القاضى واما الابان فليجرحهما لانفسهما  
 نفعا بنصب حافظ للتركة (كذا شهادتهما للصغير بمال) سواء انتقل اليه من الميت او غيره  
 او كبير مال الميت (فانهما ليسا باطلا اما الاولى فلان التعريف في مال الصغير لا وصي  
 سواء كان من التركة او لا واما الثانية فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز  
 شهادة الوصي عند ابى حنيفة لانه ولاية الحفظ وولاية البيع ان كان الكبير  
 ثانياً (وصية) اي الشهادة (في مال غيره) اي مال اليسير الميت فان مال الكبير ان لم  
 يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز (شهادة) (شهادة رجائين)

(قوله وهما مسائل مهمة) ذكرها المناسبات الوصى وقد ترك المصنف رحمه الله تعالى كتاب الفرائض والخنثى وأهل ذلك لكونه  
مما قد باننا أدلت وأو خشيته المطالة لاحقة بكلامه (قوله فليعلم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون) اقول يعني لا يعلمون مقدارها  
ولا وصية (قوله فقالوا قد اجزنا ما اوصى به) يعني على العموم الذى لم يبين مقداره ولا ذاته (قوله ذكر في المتن انه لا يجوز)  
اقول يعني لا يلزمهم بالاجازة ما زاد على الثلث (قوله انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم) اقول المراد في لزوم كماله فيما يزيد على الثلث  
لان الوصية لازمة في الثلث بدون الاجازة منهم ويتوقف فيما زاد عليه على اجازة من هو من اهل الاجازة منهم وليس قولهم اجزنا  
ما اوصى به رضا بالزائد قطعا لعدم العلم (٤٥١) به بقيناهم ابطال الزائد حتى لو اوصى بغير بقية تزيد فقبل بقية موته الوصية

ليس للورثة امسا كما ولا يتوقف على  
اجازتهم لان الموصى له ملكها بالقبول  
فلزم من الثلث ولو اوصى بالبقرة  
للقراء فلورثة امسا كما والتصدق  
بقيتها لان المقصود القرية لغير معين  
بالشخص بل بالجنس ودفع القيمة صدقة  
وقربة كدفع العين فاجازتهم الوصية بها  
للقراء لا يلزمهم دفع قيمتها لعدم تعيين  
بمسئوق عينها فاجاز دفع قيمتها للفقراء  
واشار بكون الاجازة بعد الموت الى  
ان اجازتهم ما يزيد على الثلث في حال  
حياة مورثهم لا تعتبر فلهم الرجوع عنها  
بعد موته كافي الخاتمة ولا بد من هذا  
الحل لهذا الحل (قوله ثم ادعى شيئا  
في يد الوصى الخ) اقول وصية دعواه به  
لعدم ما يمنع من ان الشهادة انه قبض  
جميع تركته والده الخ ليس فيه ابراء  
المعلوم عن معلوم ولا من مجهول فهو  
اقرار بمجرد لم يستلزم ابراء فليس مانعا  
من دعواه وقد حصل بهذا اشتباه  
لصاحب الاشياء فظن ان هذا من قبيل  
البراءة العامة وجعلها غير مانعة للورثة  
من الدعوى على بعضهم بعد صدورها  
حامة فيما بينهم بهذه المسئلة فظن انها

لاخرين مباح دين على الميت والآخرين للاولين مثله بخلاف الشهادة بوصية الميت  
هذا قولهم وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا لان الدين بالموت يتعلق بالترك  
الذمة خبرت بالموت ولهذا اوستوفى اخذها من تركته بشاركة الاخر فيه فكانت  
الشهادة مثبتة حتى الشركة فحققت التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة  
لحقوق شتى فلا شركة ولهذا اوتبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر حق  
المشاركة بخلاف الوصية لان الحق فيما لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركاً  
بينهم فلورث شعبة (او شهادة) الاولين بعد والآخرين بشارته (حيث لم تصح ايضا  
لان الشهادة توجب شركة في المشهود به) اضعف الوصيين) مبتدأ خبره قوله الا في  
كا قوى الوصيين (وهو وصى الام والاخ والع في اقوى الطالبين وهو حال صغير الورثة  
كا قوى الوصيين وهو وصى الاب والجد والقاضي في اضعف الطالبين وهو حال كبر  
الورثة) لان الوصى انما يستفيد التصرف من الوصى فيكون تصرفه على مقدار تصرف  
موصيه فوصى الام حال صغير الورثة كوصى الاب حال كبرهم (الاضعف) كوصى  
الام مثلاً (سبع المنقول وغيره اقضاء الدين عند فقد الاقوى) للضرورة (ولا يشترى)  
اى الاضعف (الامان للصغير منه من نفقة او كسوة ولا يتصرف مطلقاً فيما استناد  
الصغير من غير ابيه) لما من ان تصرفه على مقدار تصرف موصيه (وصى الاب اولى  
من الجد) لان وصيه قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا مختاره ولان اختياره مع  
وجود الجد يدل على ان تصرفه انفع لابنه من تصرف ابيه وهو الجد (وان لم يوص)  
اى ان يوصى وصياً (فالجد مثله) اى مثل الاب وقائم مقامه في التصرفات حتى  
ملك الانكاح دون الوصى وهما مسائل مهمة نقلناها من الخاتمة منها رجل مات  
وترك ورثة فليعلم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا قد اجزنا  
ما اوصى به ذكر في المتن انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا بعد العلم وفي المتن اذا  
دفع الوصى الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قبض جميع  
تركة والده فلم يبق له من تركته والده عنده من قليل او كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى  
شيئاً في يد الوصى وقال هو من تركته ابي واقام البينة قبلت بيته وكذا لو اقر الوارث  
انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى ديناً على رجل

تستثنى من منع البراءة العامة وساق مسائل اخر ظنها مستثناة من البراءة العامة وقد حررت الحكم فيها وبينت انها ليست كظانها وانه  
لا يستثنى من البراءة العامة شيء في دعوى ما تقدم عليها مطلقاً او ضمنية رسالة سميتها تنقيح الاحكام في حكم الاقرار والابراء  
العامة (قوله وكذا لو اقر الوارث) كذلك الحكم فلا يمنع هذا الاقرار دعوى الوارث بدين مورثه على خصمه لانه  
اقرار غير صحيح لعدم ابرائه شخصياً بل  
له هيئة ويحصى وهذا بخلاف الاباحة اكل من يأكل شيئاً من ثمره بستانه فانه يجوز  
ربه يفتي بخلاف الابراء عن مجهول كقولهم لم نعلمه وحالنا من كل حق لك على ففصل برى ما علم وما لم يعلم وعليه الفتوى





قوله ومنه اوصى باع تركه الميت لا نفاد وصيته فيجوز المشتري ان يجمع الشراء كما ذكره قاضينا (قوله فمخطة البيع بينهما) ع. ار  
القاضي يشكك (قوله يلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة) قول علي هذا ذكر في الاقالة فمخطة باع اليهما بما جديدا في حق ثالث  
هو اليتيم فلزم الوصي الثمن والمبيع فقيدها (٤٥٣) الوصي لا يملك الاقالة وفي العمارة خلافة قال في صلح المبسوط واما اقالته

ففيكون لانها كالشراء وفي فتاوى  
الفاضل الوصي او المتولي اذا باع شيئا  
بأكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي  
فتاوى صاحب المحيط الوصي اذا اشترى  
شيئا للخصم ثم اقال ان كان في الاقالة نظر  
للبيع جازوا الاقالة اهقلت فالذي يحمل  
عليه كلام الدرر على ما ذكره في  
الاقالة نفع لليتيم واذا انقضى النفع بغير  
المبيع له ويضمن الثمن لليتيم فيكون بمنزلة  
شراؤه مال اليتيم لنفسه بما فيه من الخير  
للبيع وتفسير الخير ان يشترى ما يساوي  
عشرة بخمسة عشر فأكثر او يبيع منه  
مال نفسه ما يساوي خمسة عشر بعشرة  
فهو خير وما فوقها لا وهذا يحفظ وبه  
يفي والله اعلم (قوله هذا آخر ما من الله  
تعالى على بلطفه من شرح ضرر  
الاستحكام) كذلك اقول والحمد لله الذي  
وفقني للجمع تحريره وتبني مسائله و  
نصوره فحسب لي به ما برز من مبتكراته  
وتحليله ما نقله من مقتضاته جزى الله  
تعالى استغاثي عن خير الجزاء لارشادي  
اهذا الخير العظيم وتسطيع هذه الفتاوى  
بمحاول نظرهما الكريم واني لقرير به  
العجز عن الاصول لادنى درجات  
صاحب هذا التصنيف ومبتكر هذا  
التحرير والترصيف وان كان جرت عادة  
الله الكريم الجواد بخدمة الاحفاد  
للاجداد او والد هو والد التربية  
فرتبة فائقة رتبة والد التبني جعنا الله  
واصوانا وفروعنا وحواشيها ومجربينا

او ادى جراج اليتيم او عشرة من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفر الوصي الميت من مال  
نفسه قبل له في ذلك ومنه اوصى باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه ما أكثر مما باع فان  
القاضي يرجع الى اهل البصر ان اخبروا ثلث من اهل البصر والامانة انه باع بغيره  
وان قيمته ذات فان القاضي لا يفتقده من يزيد وان كان في المزايدة يشترى ما أكثر وفي  
السوق باقا لا ينقض بيع الوصي لا لثالث الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة  
فان اجتمع رايهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما على قولهما نقول  
الواحد يكفي في التزكية وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر مستقل الوقف ثم جاء آخر يزيد  
في الاجر ومنه اوصى باع تركه الميت لا نفاد وصيته فيجوز المشتري فحلفه الوصي فحلف  
والوصي يعلم كاذب فيمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت  
البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان تعليلا بالخطر وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي  
لو عزم على ترك الخصومة كان فسخا بمنزلة الاقالة فلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة فاذا  
فسخ القاضي لا يمكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا آخر ما من الله تعالى على بلطفه من  
شرح ضرر الاستحكام المسمى بذكر الحكام حيث وفقني للجمع وتحريره وعلى احسن الصور  
لتصوره حاويا للمهمات خللت عنها الكتب المشهورة وان كانت في بعض الاعتبار  
مسطورة ولقد نالت مجهودي في التتبع والتنقيب والتعذيب والتوضيح وتبني اقوال  
الائمة الكرام واستطلاع آراء فضلاء الائمة العظام حتى عثرت على ما صدر عن بعض  
الافاضل من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على ما وقع من بعض الامثال من زلات  
ليس نفس الانسان عنها صفة ولا عتب هذ سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم كذنب القطرة  
الى البحر التلاطم الامواج لا يفرح من فرائده كل غواص قوي فضلا عن الزجاج  
ولذا ترى العلماء المتأخرين مع كمالهم في افنون الآلية وتصنيفهم فيها كتب معتبرة لم  
يحوها حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولورسالة مختصرة وهذا العبد الفقير الى الله  
الغني مع مطارحته معهم في تصنيفهم فيما اتسبوا اليه ومعارضة اباهم في مؤلفاتهم  
فيما اعتدوا عليه بحيث قبلها علماء العصر وفضلاء الدهر امتاز عنهم بكتب هذا المتن  
اللطيف المشكوك بالقوائد والشرح الشريف المملوء بالفرائد الحمد لله الذي هدانا لهذا  
وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واما اناء وما كنا لنقدر عليه لولا ان انا الله ولايس  
الغرض الاصل من هذه الكلمات التمدح بالامثال لما يفهم من قوله تعالى واما بشيعة  
ربك فحدث وقدر وقع الفراغ من تأليف يوم السبت الثاني من جادى الاولى سنة ثلاث  
وثمانين وثمانمائة وقد كان البداية في يوم السبت الثاني عشر من ذي القعدة سنة سبع  
وسبعين وثمانمائة على يد اضعف عباد الله تعالى واحوجهم الى رحمة مؤلف الكتاب  
محمد بن فرامرز بن علي حامله الله تعالى بلطفه الخفي والجلي آمين

دار السلام ومتنا بالمشاهدة لذاته في يوم الختام واشرف الصلاة وازكى السلام على سيدنا محمد وعلى جميع الانبياء والملائكة الكرام  
الصحابة والتابعين لهم بحسب الجاه (الانتهى) تأليف هذه الحاشية السماة بنسبة ذوى الاستحكام في نهاية درر الاحكام في او اخر  
سنة ١٢٥٠ هـ في شهر ربيع الثاني في يوم السبت الثاني عشر من ذي القعدة سنة سبع وثمانين وثمانمائة على يد اضعف عباد الله تعالى واحوجهم الى رحمة مؤلف الكتاب  
محمد بن فرامرز بن علي حامله الله تعالى بلطفه الخفي والجلي آمين

حاد المن زين عرس قلوبنا المنة بهم بقود ذوقنا الامانة والارادة  
 بكوا كب شرايح الامام وحنانة وسلاما على سائرنا محمد المجدل من ايام من القوم من  
 الدين وعلى آله واصحابه القاعين بعده على اسم الزوجة طيبه القوم والاعين  
 (وبعد) قد تم بموالاتهم من مجال الاحسان والالهام طيبه القوم والاعين  
 بعد الاحكام في شرح غير الاحكام وهو طيبه القوم والاعين  
 لا وهو التكامل من منافع مذهب الامام الادب طيبه القوم والاعين  
 مابه القوي من الاقوال القوية الراجعة الى القوي القوية القوية  
 والتقريرات الباهرة الرفعة في سلامة لفظه وفي نظام الاقوال في سلامة لفظه  
 بيدور الحسن دلال فنهاها المنال ورائق معنى زهر من صفاء المعنى ورائق  
 تحرير تزول بسلاسله عن القلوب بغير غيب الرهين ولا زير فهو غير المبالغة  
 المنوال يشهدوا لله برقة الشان وهو على رسوخ قدمه في الاموال والقرين  
 برهان وقود شياطين رجواشيه متعاشية الائمة التي في الائمة القوية القوية  
 من مبادئ وقاسم ابقنا اداهم الراجح من الحسنات في جميعها على حسيب الامكان  
 حق شهادتنا بالهما بان ليس في الامكان الا ما كان في القلوب من ذلك بالامكان  
 عين الانصاف وتبين ما يدل بك في قول الحق من انصاف الانصاف وكان  
 تزيين طبعه الدقيق وتحسين شكله الرائق على قديم الشعر كذا الصافية  
 العثمانية في عن عصر جعفر السلفان ابن السلطان (السلطان الغازي  
 عبد الحميد خان) دامت دولته وادامت الشريعة تأيد الرحمن  
 وكان تمام طبعه وبسطه وانتمه في مطبوعة قس كذا الصافية  
 العثمانية حفظها الله تعالى عن الاقوال العجوبة والارضية  
 وتصادف ختام طبعه في اواخر رجب المرجب  
 ليلة تسع عشر رجب سنة ١٢٨٥ والى من هجرة  
 من له الجود والشرف واجل الله صلواته  
 وسلامه على اقواله واصحابه  
 البريات بشاه وامتنانه وعلى  
 آل وصحبه وتاديبه  
 برسمه امين  
 في شهر رجب  
 في سنة ١٢٨٥

( فهرست الجزء الثاني من كتاب درر الحكم في شرح غرر الاحكام )

صفحة	كتاب	صفحة
٢	كتاب العتاق	١٠٩
٦	باب عتق البعض	باب ما يحدث في الطريق وفيه
١٣	باب الخلف بالعيوب	١١١
١٥	باب العتق على جعل	باب جنابة المبهمة والجنابة عليها
١٧	باب التدبير	١١٤
١٩	باب الاستيلاء	باب جنابة الرقيق والجنابة عليه
٢٢	كتاب الكتابة	١١٨
٢٦	فصل في تصرفات المكاتب	فصل اقر مدير أو أم ولد
٣٠	باب كتابة العهد المشترك	١٢٠
٣١	باب الموت والعجز	باب القسامة
٣٣	كتاب الولاء	١٢٤
٣٨	كتاب الايمان	كتاب المعاقل
٤٤	باب حلف الفحل	١٢٦
٥٦	باب حلف القول	كتاب الآبق
٦١	كتاب الحدود	١٢٧
٦٤	باب وطء يوجب الحد أولا	كتاب المفقود
٦٧	باب شهادة الزنا والرجوع عنها	١٢٩
٦٩	باب حد الشرب	كتاب الاقطة
٧٠	باب حد القذف	١٣٠
٧٤	فصل التمييز تأديب دون الحد	كتاب الوقف
٧٧	كتاب السرقة	١٣٢
٨٢	فصل تقطع يمين السارق	١٣٨
٨٤	باب قطع الطريق	فصل يبيع شرط الواقف
٨٦	كتاب الاشربة	١٤٠
٨٨	كتاب الجنائيات	فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد
٩١	باب ما يوجب القود ومالا يوجب	٢٤٢
٩٥	باب القود فيمادون النفس	كتاب البروع
١٠٠	باب الشهادة في القتل واعتبار حالته	١٥١
١٠٢	كتاب الدييات	باب خيار الشرط والتميين
١٠٥	فصل لا قود الشجاج الا في الموت	١٥٦
١٠٨	فصل ضرب بطن امرأته	باب خيار الميب
	جنينا الخ	١٦٠
		باب البيع الفاسد
		١٦٨
		باب الاقالة
		١٧٨
		باب المراجعة والتولية والوضعية
		١٨٠
		فصل صحح بيع العتاق قبل قبضه لا انقول
		١٨٣
		باب الربا
		١٨٦
		باب الاستحقاق
		١٨٩
		باب السلم
		١٩٤
		مسائل شتى
		١٩٨
		باب الصرف
		٢٠٢
		كتاب الشفعة
		٢٠٨
		باب ما يكون هي فيه أولا
		٢١٢
		كتاب الهبة
		٢١٧
		باب الرجوع فيها
		٢٢١
		كتاب الاجارة
		٢٢٥
		باب الاجارة الفاسدة
		٢٣٠





RESERVED  
DUE DATE 1945.11

		VV	

